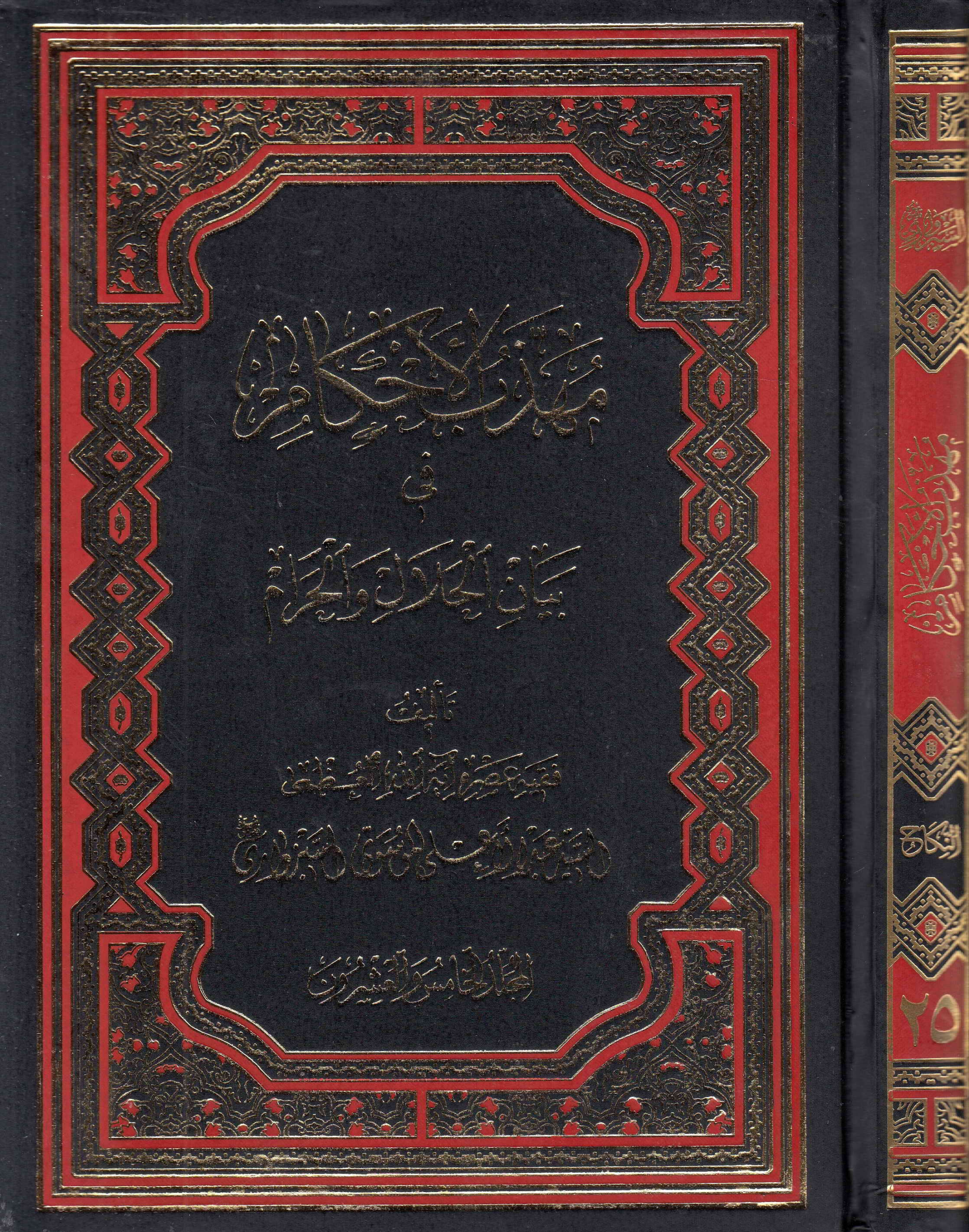
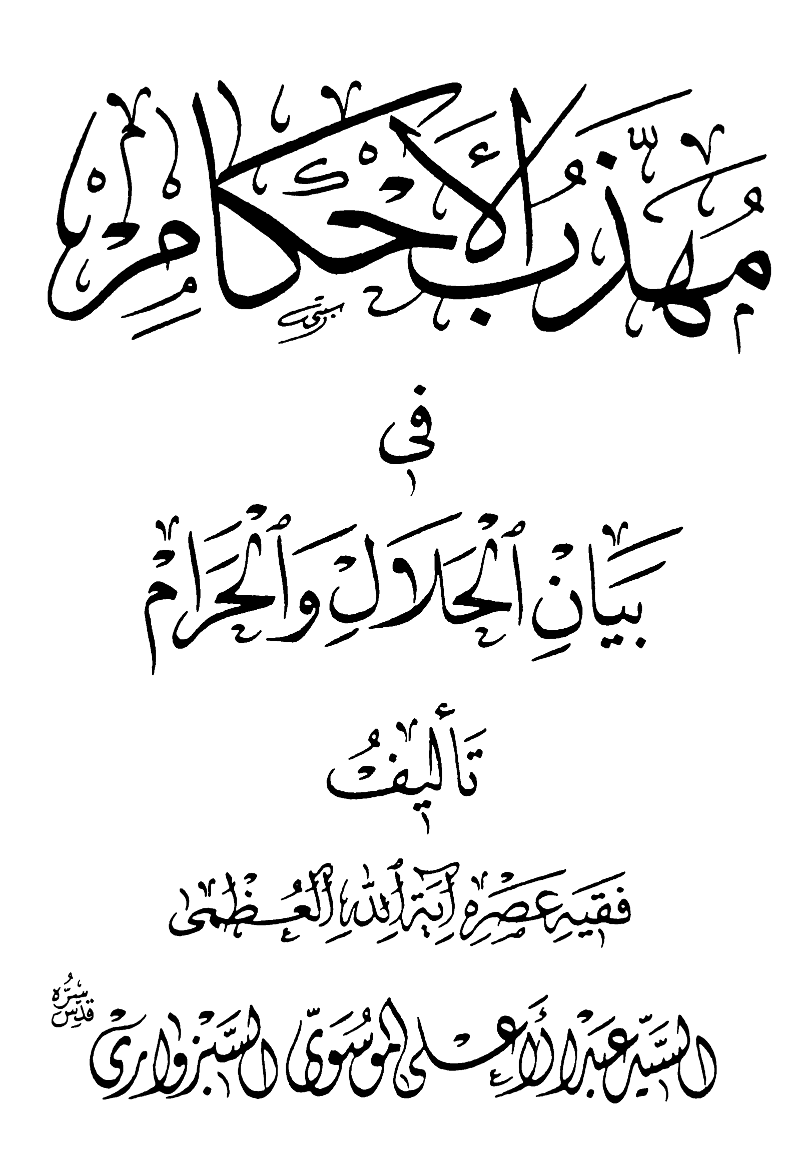

مهذب الأحكام
في
بيان الحلال والحرام
تأليف
فقيه عصره آية الله العظمى
السيد عبد الأعلى الموسوي السبزواري قدس سره
المجلد الخامس والعشرون
السبزواري
مهذب الأحكام
النكاح
٢٥


شبكة الفكر
alfeker.net


مهذب الأحكام
في بيان الحلال والحرام



المجلّد الخامس والعشرون

سرشناسه	:سبزواری، عبدالاعلی، ۱۲۸۸؟ ـ ۱۳۷۲.
عنوان و نام پدیدآور	مهذب‌الاحکام‌فی‌بیان‌حلال‌والحرام /تألیف‌عبدالاعلی‌الموسوی‌السبزواری.
مشخصات نشر	: قم: دارالتفسیر، ۱۳۸۷ ـ
مشخصات ظاهری	۳۰ ج
شابک	: دوره: 978-964-535-155-5
	ج ۲۵: 978-964-535-183-8
وضعیت فهرست نویسی	:فیپا
یادداشت	:عربی.
یادداشت	:کتاب حاضر شرحی بر «عروة الوثقی» محمد کاظم یزدی است.
عنوان قراردادی	: عروة الوثقی. شرح.
موضوع	:یزدی،محمدکاظم‌بن‌عبدالعظیم،۱۲٤۷؟ـ۱۳۳۸؟ق.عروة‌الوثقی – نقدوتفسیر.
موضوع	: فقه جعفری ـ ـ قرن ۱٤ ق.
موضوع	: حلال و حرام.
شناسه‌افزوده	:یزدی،محمدکاظم‌بن‌عبدالعظیم،۱۲٤۷؟ـ۱۳۳۸؟ق.عروة‌الوثقی – شرح.
رده بندی کنگره:	۱۳۸۷ ٤۰۲۱۵۲ ع ٤ ی/ ٥ / ۱۸۳ BP
رده بندی دیویی	۲۹۷/۳٤۲:
شماره کتابشناسی ملی	۱٥٦۸۰۲۸



اسم الكتاب: مهذب الاحكام في بيان الحلال والحرام

الجزء: الخامس والعشرون

تأليف: سماحة آية الله العظمىٰ السيد عبدالاعلىٰ السبزواري

الطبعة: الاولىٰ

تاريخ الطبع: ۱٤۳۰ هـ. ق ـ ۱۳۸۸ هـ. ش ـ ۲۰۰۹ م

الناشر: دارالتفسير

المطبعة: نگين

الكميّة: ۲۰۰۰ نسخة

رقم الايداع الدولي للدوره: ٥-١٥٥-٥٣٥-٩٦٤-٩٧٨ / 978-964-535-155-5

رقم الايداع للجزء الخامس والعشرون: ٨-١٨٣-٥٣٥-٩٦٤-٩٧٨ / 978-964-535-183-8

يوّزع هذا الكتاب:

العراق: النجف الأشرف، سوق الحويش، مكتبة المهذّب، الجوّال ۰۷۸۰۱٥٤۱٥۲۳

ايران: قم، شارع معلم، ميدان روح‌الله، انتشارات دارالتفسير، تليفون ۷۷٤٤۲۱۲

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي خلقنا ﴿مِنْ نَفْسٍ وٰاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهٰا زَوْجَهٰا وَبَثَّ مِنْهُمٰا رِجٰالاً كَثِيراً وَنِسٰاءً﴾[١] وجعلهما ﴿نَسَباً وَ صِهْراً﴾[٢] والصلاة والسلام على سيد الأنبياء والمرسلين محمد وآله الطاهرين.

حيث إن النكاح موضوع لعروض الأحكام الخمسة عليه كما تقدم ومنها التحريم، فلا بد من بيان أسبابه أي: ما بسببه لا يصح تزويج الرجل بالمرأة بل يحرم وهي أمور: النسب، والرضاع، والكفر، وعدم الكفاءة، والمصاهرة، والاعتداد، واستيفاء العدد، والإحرام وتقدم البحث عن الأربعة الأخيرة، ويأتي في كتاب الطلاق ـ إن شاء الله تعالى ـ أن من أسباب التحريم اللعان، والطلاق التسع أيضاً.

ثمَّ إن بعض الفقهاء أنهى المحرمات إلى واحد وعشرين كما مر[٣] والظاهر أن التكثير خلط بين الأقسام وإلا فلا بأس إن كانوا في مقام البيان والتفصيل.

---

(١) سورة النساء :١.

(٢) سورة الفرقان :٥٤.

(٣) راجع المجلد الرابع والعشرين صفحة :٧٣.

فصل في المحرمات بالنسب

يحرم بالنسب سبعة أصناف من النساء [١] على سبعة أصناف من الرجال[٢].

الأول: الأم بما شملت الجدات عاليات وسافلات لأب كن أو لام [٣].

(مسألة ١): كما تحرم المرأة على ابنها كذلك تحرم على ابن ابنها وابن ابن ابنها، وكذلك على ابن بنتها وابن بنت ابنها وهكذا [٤].

النسب جمع نسبة كسدر جمع سدرة، والمراد بها في المقام الاتصال بالولادة بانتهاء أحدهما إلى الآخر كالأولاد والآباء، أو انتهائهما إلى ثالث كالاخوة والأخوات.

(١) للكتاب، والسنة كما يأتي، وإجماع المسلمين بل الضرورة من دينهم قال تعالى ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَ بَنَاتُكُمْ وَ أَخَوَاتُكُمْ وَ عَمَّاتُكُمْ وَ خَالاَتُكُمْ وَ بَنَاتُ اَلْأَخِ وَ بَنَاتُ اَلْأُخْتِ﴾[١].

(٢) للملازمة المستفادة من الآية الشريفة والنص والإجماع بل الضرورة.

(٣) لإطلاق الأمهات في الآية الشريفة وإتيانها بصيغة الجمع الشاملة للجميع عرضا وطولا مضافا إلى الإجماع بل الضرورة في الجملة.

(٤) لصدق الأمومة بالنسبة إلى الجميع ولو بالواسطة فتشملها الآية الشريفة.

---

(١) سورة النساء :٢٣.

وبالجملة: تحرم على كل ذكر ينتمي إليها بالولادة، سواء كان بلا واسطة أو بواسطة أو وسائط، وسواء كانت الوسائط ذكورا أو إناثا أو بالاختلاف (٥).

الثاني: البنت بما شملت الحفيدة ولو بواسطة أو وسائط، فتحرم هي على أبيها بما شمل الجد لأب كان أو لام (٦).

(مسألة ٢): كما تحرم على الرجل بنته كذلك تحرم بنت ابنه وبنت ابن ابنه وبنت بنته وبنت بنت بنته وبنت ابن بنته.

وبالجملة: كل أنثى تنتمي إليه بالولادة بواسطة أو وسائط ذكورا كانوا أو إناثا أو بالاختلاف (٧).

---

(٥) كل ذلك للصدق اللغوي والعرفي ولذا يصح لذراري رسول الله صلى الله عليه وآله في كل عصر أن يقولوا: «السلام على أمنا فاطمة الزهراء» لغة وعرفا، كما يصح لجميع البشر في كل عصر أن يقولوا: «السلام على أمنا حواء»، كما قال الصادق عليه السلام في بعض دعواته: «اللهم صل على أمنا حواء المطهرة من الرجس المصفاة من الدنس»[١] فالنسبة موجودة والاستعمال صحيح فيشملها الدليل لا محالة.

(٦) لذكر البنات في الآية الشريفة المتقدمة بصيغة الجمع الشامل لكل من أمكن أن ينطبق عليها العنوان أو «كل أنثى ينتهي نسبها إليك بواسطة أو بغيرها».

(٧) لصدق البنت في جميع ذلك وإن نزلن، فلو كان رسول الله صلى الله عليه وآله حيا ليس له أن ينكح في إحدى من نساء ذراريه في كل عصر إلى يوم القيامة: بل لو كان أبو البشر حيا لم يكن له أن ينكح في إحدى من نساء ذريته، لتحقق

---

(١) راجع دعاء الاستفتاح في المصباح للكفعمي صفحة :٥٣٢.

الثالث: الأخت لأب كانت أو لام أو لهما [٨].

الرابع: بنت الأخ، سواء كان لأب أو لام أو لهما وهي كل امرأة تنتمي بالولادة إلى أخيه بلا واسطة أو معها وإن كثرت، سواء كانت الانتماء إليه بالآباء أو الأمهات أو بالاختلاف [٩].

(مسألة ٣): كما تحرم بنت الأخ كذلك تحرم بنت ابن الأخ، وبنت ابن ابنه، وبنت بنته، وبنت بنت بنته، بنت ابن بنته وهكذا [١٠].

الخامس: بنت الأخت [١١] وهي كل أنثى تنتمي إلى أخته بالولادة على النحو الذي ذكر في بنت الأخ [١٢].

السادس: العمة، وهي أخت أبيه لأب أو لام أو لهما.

والمراد بها ما يشمل العاليات اعني عمة الأب ـ أخت الجد للأب لأب أو لام أو لهما وعمة الأم ـ أخت أبيها ـ لأب أو لام أو لهما، وعمة الجد للأب والجد للام والجدة كذلك، فمراتب العمات مراتب الآباء، فهي كل أنثى هي أخت الذكر تنتمي إليك بالولادة من طرف أبيك أو أمك [١٣].

الانتساب والأصلية والفرعية مع الاتفاق عليه.

(٨) للصدق اللغوي والعرفي فتشملها الآية المباركة مضافا إلى الإجماع.

والمراد منها الأنثى التي ولدت معك من شخص واحد بلا واسطة ولا يدخل في اسمهن غيرهن، ولذا لم يكن فيهن علوّ ولا سفل كما هو واضح.

(٩) لظهور إطلاق الآية الشريفة الشامل للجميع، مع إجماعهم عليه.

(١٠) للصدق العرفي فتشملها الآية الشريفة كما تقدم.

(١١) لإطلاق قوله تعالى ﴿وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ﴾ الشامل لجميع ما يمكن أن ينطبق كل واحد من العنوانين عليه مضافا إلى الإجماع.

(١٢) والدليل عين الدليل بلا فرق بينهما في كيفية التعليل.

(١٣) لظهور الجميع في قوله تعالى ﴿وَعَمَّاتُكُمْ﴾ في ذلك في اللغة

السابع: الخالة [١٤] والمراد بها أيضاً ما تشمل العاليات، فهي كالعمة [١٥] إلا أنها أخت إحدى امهاتك ولو من طرف أبيك، والعمة أخت أحد آبائك ولو من طرف أمك، فأخت جدتك للأب خالتك حيث انها خالة أبيك فهي خالتك، كما أن أخت جدك للام عمتك حيث انها عمة أمك.

(مسألة ٤): لا تحرم عمة العمة ولا خالة الخالة ما لم تدخلا في عنواني العمة والخالة ولو بالواسطة [١٦]، وهما قد تدخلان فيهما فتحرمان، كما إذا كانت عمتك أختا لأبيك لأب وأم أو لأب، ولأبي أبيك أخت لأب أو أم أولهما، فهذه عمة لعمتك بلا واسطة وعمة لك معها، وكما إذا كانت خالتك أختا لأمك لامها أو لامها وأبيها وكانت لأم أمك أخت فهي خالة خالتك بلا واسطة وخالة لك معها [١٧] وقد لا تدخلان فيهما فلا تحرمان، كما إذا كانت عمتك أختا لأبيك لأمة لا لأبيه وكانت لأبي الأخت أخت فالأخت الثانية عمة لعمتك وليس بينك وبينها نسب أصلا [١٨]،

والعرف، وينزل عليهما الشرع أيضاً.

(١٤) لإطلاق قوله تعالى ﴿وَخَالاتُكُمْ﴾ فيشمل جميع مراتبها.

(١٥) فيجري فيها ما جرى في العمة.

(١٦) لعدم تلازم النسبة بين الشخص وعمة عمته ولا بينه وبين خالة خالته فهما أجنبيتان لا ربط لإحديهما بالأخرى.

نعم، إذا تحققت النسبة فتحرمان كما يأتي.

(١٧) فتحرم لما تقدم من إطلاق الآية المباركة.

(١٨) للأصل وعدم الصدق كما هو المفروض.

ثمَّ إنه يستفاد من الآية الكريمة حرمة سبعة أصناف من الرجال على سبعة أصناف من النساء كالأب ـ وإن علا ـ والأخ وابنه والعم وإن علا ومثله

وكما إذا كانت خالتك أختا لأمك لأبيها لا لامها وكانت لأم الأخت أخت فـهي خالة لخالتك وليست خالتك ولو مع الواسطة، وكذلك أخت الأخ أو الأخت إنما تحرم إذا كانت أختا لا مطلقا، فلو كان لك أخ أو أخت لأبيك وكانت لامها بنت من زوج آخر فهي أخت لأخيك أو أختك وليست أختا لك لا من طرف أبيك ولا من طرف أمك فلا تحرم عليك (١٩).

(مسألة ٥): النسب إما شرعي وهو ما كان بسبب وطي حلال ذاتا بسبب شرعي من نكاح أو ملك يمين أو تحليل (٢٠) وإن حرم لعارض من حـيض أو صيام أو اعتكاف أو إحرام ونحوها (٢١) ويلحق به وطي الشبهة (٢٢) ـ واما غير شرعي، وهو ما حصل بالسفاح والزنا.

الخـــال والولد ـ وإن سـفل ـ وابـن الأخت، لأن الزواج أمـر مـتقوم بـالطرفين فإذا حرمت المرأة حرم الرجل بالملازمة كما أن حرمة الأم يلازم حرمة ولدهـا عليها وهكذا في الأب فإن حرمة البنت يستلزم حرمة الأب وإن علا وهكذا.

(١٩) للأصل وعدم الصدق كما هو المفروض.

(٢٠) إن كل ذلك من الأسباب المقررة عند الشرع التي ذكر كل واحد منها مستقلا في محله.

(٢١) لأن الحرمة العارضة لا تنافي الحلية الذاتية حتى يخرج بذلك النسب عن الشرعية إلى الزنا.

(٢٢) أما إلحاق وطي الشبهة، فلظواهر جملة من النصوص كما يأتي وأما موضوعه فـقد تـقدم البـحث عـن وطـي الشـبهة فـي المـحرمات بـالمصاهرة فراجع[1].

---

(١) راجع المجلد الرابع والعشرين صفحة :١٤٧.

والأحكام المترتبة على النسب الثابتة في الشرع من التوارث وغيره وإن اختصت بالأول لكن الظاهر بل المقطوع أن موضوع حرمة النكاح أعم فيعم غير الشرعي (٢٣).

فلو زنا بامرأة فولدت منه ذكرا وأنثى حرمت المزاوجة بينهما، وكذا بين كل منهما وبين أولاد الزاني والزانية الحاصلين بالنكاح الصحيح، وكذا حرمت الزانية وأمها وأم الزاني وأختها على الذكر، وحرمت الأنثى على الزاني وأبيه وأجداده وإخوته وأعمامه (٢٤).

(مسألة ٦): المراد بوطي الشبهة الوطي الذي ليس بمستحق واقعا مع عدم العلم بالتحريم (٢٥)، كما إذا وطأ أجنبية باعتقاد أنها زوجته.

---

(٢٣) لأن مدار حرمة النسبيات السبع على اللغة ولا ريب في الصدق اللغوي لو تحققت بالزنا كصدقه لو تحققت بالوطي الصحيح أيضاً، هذا مضافا إلى ظهور الإجماع عليه.

وذلك لا يستلزم ترتب جميع الأحكام الشرعية عليه أيضاً لصحة التفكيك فيما قام عليه الدليل.

(٢٤) لصدق العناوين النسبية في جميع ذلك لغة وعرفا فيترتب عليها الأحكام إلا ما خرج بالدليل ولا دليل على الخروج في المقام، بل ظاهر إجماعهم ترتب حرمة النكاح فلو زنا بامرأتين مثلا فولد من أحدهما ذكرا ومن الأخرى أنثى فهما أخ وأخت من أب واحد لا يجوز الازدواج بينهما.

نعم، خرج التوارث بالدليل كما يأتي في كتاب الميراث إن شاء الله المتعال.

(٢٥) لصدق الشبهة على جميع ما ذكر، وقد ذكرنا مناط تحقق الشبهة

ويلحق به وطي المجنون والنائم وشبههما دون السكران إذا كان سكره بشرب المسكر عن عمد (٢٦).

سابقاً[١] فراجع.

ثمَّ إن المشهور بل ظاهرهم الإجماع على أنه لو تعمد في شرب المسكر يجري عليه حكم العمد ولا يلحق بالشبهة مع إطلاق قولهعليه السلام: «في صحيح محمد بن مسلم: «الحرام لا يفسد الحلال»[٢] أو قول أبي جعفرعليه السلام في الصحيح: «ما حرّم حرام حلالا قط»[٣].

(٢٦) وعصيان كما تقدم.

---

(١) راجع ج: ٢٤ صفحة :١٥٠.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ٨ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث: ٣ و ١.

فصل في المحرمات بالرضاع

انتشار الحرمة بالرضاع يتوقف على شروط[1].

الأول: أن يكون اللبن حاصلا من وطي جائز شرعا[2]، بسبب

من أسباب التحريم الرضاع، للكتاب والسنة المتواترة بين الفريقين كما يأتي، وإجماع المسلمين في الجملة، قال تعالى في عداد المحرمات: ﴿وَ أُمَّهاتُكُمُ اَللاّٰتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَ أَخَوٰاتُكُمْ مِنَ اَلرَّضٰاعَةِ﴾[1] وذكرهما من باب الأصل لكل ما ينطبق عليه، وقال نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله في الصحيح: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[2] وفي صحيح الحلبي قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرضاع فقال: يحرم منه ما يحرم من النسب»[3].

ثمَّ ليعلم أن مقتضى العمومات والإطلاقات الدالة على الحلية وأصالة الإباحة واستصحاب الحلية عدم نشر الحرمة مطلقا إلا ما دل دليل معتبر على نشر الحرمة، ففي جميع الموارد التي لم يتم الدليل على نشر الحرمة أو شك في تمامية الدليل عليه نتمسك بأصالة عدم نشر الحرمة وعدم ترتب الأثر مع أن هذا الأصل مجمع عليه عند الفقهاء.

(١) لما يأتي من الأدلة على اعتبارها، وقاعدة «انتفاء المشروط بانتفاء شرطه».

(٢) بحسب ذاته وإن حرم بالعرض كالوطي في حال الإحرام والحيض وغيرهما.

---

(١) سورة النساء :٢٣.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ١ و٨.

نكاح أو ملك يمين أو تحليل، ويلحق به وطئ الشبهة على الأقوى [٣]، فلو درّ اللبن من الامرأة من دون نكاح لم ينشر الحرمة [٤] وكذا لو كان اللبن من زنا[٥].

(مسألة ١): لا يعتبر في النشر بقاء المرأة في حبال الرجل [٦] فلو

---

(٣) لفرض أنه وطي حلال شرعي، ودعوى الانصراف عنه عهدة إثباتها على مدعيها.

(٤) للأصل والإجماع والنص، ففي موثق يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام قال: «سألته عن امرأة درّ لبنها من غير ولادة فأرضعت جارية وغلاما من ذلك اللبن، هل يحرم بذلك اللبن ما يحرم من الرضاع؟ قال عليه السلام: لا»[١].

وفي رواية يعقوب بن شعيب قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام امرأة درّ لبنها من غير ولادة فأرضعت ذكرانا وإناثا أ يحرم من ذلك ما يحرم من الرضاع؟ فقال: لا»[٢] إلى غير ذلك من الروايات.

ويمكن أن يقال: إن التعبير من باب الغالب فيشمل الحمل الحاصل من وصول ماء الرجل إلى الرحم الحمل منه بوجه حلال ولو في الجملة بغير نكاح.

(٥) للإجماع، ولأنه لا حرمة لماء الزاني حتى يترتب عليه الأثر الشرعي مضافا إلى الأصل بعد ظهور الأدلة في غيره، وإطلاق قوله عليه السلام: «الحرام لا يحرّم الحلال»[٣]، وعن علي عليه السلام: «لبن الحرام لا يحرّم الحلال، ومثل ذلك امرأة أرضعت بلبن زوجها ثمَّ أرضعت بلبن فجور، ومن أرضع من فجور بلبن صبية لم يحرم نكاحها لأن اللبن حرام لا يحرّم الحلال»[٤].

(٦) لظهور الإطلاق والاتفاق.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٩ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

(٣) الوسائل باب: ٤ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث :٥.

(٤) مستدرك الوسائل باب: ١١ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.

طلقها الزوج أو مات عنها وهي حامل منه أو مرضع فأرضعت ولدا نشر الحرمة(٧)، حتى لو تزوجت ودخل بها الزوج الثاني ولم تحمل منه أو حملت منه وكان اللبن بحاله لم ينقطع ولم تحدث فيه زيادة (٨).

الثاني: أن يكون شرب اللبن بالامتصاص من الثدي (٩)، فلو وجر في حلقه اللبن، أو شرب اللبن المحلوب من المرأة لم ينشر الحرمة (١٠).

---

(٧) لأن اللبن منسوب إليه بلا فرق بين أن يرتضع في العدة أو بعدها ما دامت النسبة موجودة.

(٨) للأصل وظهور الإجماع.

نعم، لو انتسب اللبن إلى الثاني بعد انقطاعه عن الأول كان اللبن للثاني إجماعا ولما يأتي.

(٩) للأدلة المشتملة على الرضاع والارتضاع والرضعة ونحوها الظاهرة في المص المباشر من الثدي مضافا إلى الأصل، والإجماع، وبعض الأخبار المشتمل على لفظ «ثدي واحد» مثل قول الصادقعليه السلام في الصحيح: «سألته عن الرضاع فقالعليه السلام: لا يحرم من الرضاع إلا ما ارتضع من ثدي واحد»(١)، ومثله غيره، وعن الصادقعليه السلام في صحيح الحلبي قال: «جاء رجل إلى أمير المؤمنينعليه السلام فقال يا أمير المؤمنين إن امرأتي حلبت من لبنها في مكوك فأسقته جاريتي فقالعليه السلام: أوجع امرأتك وعليك بجاريتك»(٢).

وما يظهر منه الخلاف مثل قول الصادقعليه السلام: «وجور الصبي بمنزلة الرضاع»(٣)، محمول أو مطروح.

(١٠) لانتفاء الشرط فتنتفي الحرمة.

وكذا لو أوصل اللبن إلى جوفه بسقوط أو تقطير أو بالآلات الحديثة أو

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١٣.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ٧ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ١ و٣ والوجور بالضم أي: الصب في الفم.

(مسألة ٢): لو جعلت المرضعة آلة في رأس ثديها وارتضع الصبي منها هل ينشر الحرمة أو لا؟ وجهان (١١).

الثالث: أن تكون المرضعة حيّة (١٢) فلو ماتت في أثناء الرضاع وأكمل النصاب حال موتها ولو رضعة لم ينشر الحرمة (١٣).

الرابع: أن يكون المرتضع في أثناء الحولين وقبل استكمالهما (١٤). فلا عبرة برضاعه بعدها (١٥).

جبّنه وأكل الصبي منه مثلا.

(١١) مقتضى الأصل عدم النشر كما مر إلا أن يصدق عليه الامتصاص من الثدي عرفا.

(١٢) للأصل والإجماع وظواهر الأدلة.

(١٣) لظواهر الأدلة. وأصالة عدم نشر الحرمة.

ولا يلحق بالميت المغمى عليها والنائمة والغافلة والسكرانة أو من شربت ما يوجب سلب اختيارها وغيرها، لشمول الإطلاقات لجميع ذلك من غير دليل حاكم عليها ووقوع ذلك كثيرا في الخارج.

(١٤) للأصل، والإجماع والنص الذي رواه الفريقان عن نبينا الأعظم صلّى الله عليه وآله: «لارضاع بعد فطام»[1] وهو من جوامع كلماته التي فضّله الله تعالى بها على سائر النبيين.

وفي صحيح حماد قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لارضاع بعد فطام، قلت: جعلت فداك وما الفطام؟ قال عليه السلام: الحولان اللذان قال الله عز وجل»[2]، وفي صحيح البقباق عن الصادق عليه السلام: «الرضاع قبل الحولين قبل أن يفطم»[3]، إلى غير ذلك من الأخبار.

(١٥) للأصل والإجماع والتحديد بالحولين في الأدلة كما عرفت.

---

(١) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ٢ و ٤.

ولا يعتبر الحولان في ولد المرضعة على الأقوى (١٦) فلو وقع

---

(١٦) لعدم دليل معتبر على اعتبار ذلك بعد ظهور سياق أدلة اعتبار الحولين في خصوص المرتضع بقرائن خارجية وداخلية.

وقول الصادقعليه السلام في الصحيح: «الرضاع قبل الحولين قبل أن يفطم»[١] ظاهر في ذلك أي: الرضاع المعهود بين المسلمين إنما يكون قبل الحولين ومثله غيره من الأخبار.

و منشأ الاختلاف بين الفقهاء اختلاف الأخبار، منها: قول أبي عبد اللهعليه السلام في رواية داود بن الحصين: «الرضاع بعد الحولين قبل أن يفطم محرم»[٢] ولا بد من حمله على التقية[٣] أو طرحه لعدم مقاومته لسائر الأخبار.

وقد يتمسك باعتبار الحولين في ولد المرضعة.

تارة: بالأصل أي: استصحاب بقاء نشر الحرمة.

واخرى: إطلاق: اعتبار الحولين.

وثالثة: إطلاق قولهعليه السلام في الصحيح: «لا رضاع بعد فطام»[٤].

ورابعة: إطلاق قوله تعالى ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾[٥].

وخامسة: استبعاد إهمال هذا الشرط عند الخاصة مع أن العامة تعرضوا له.

والكل مخدوش.. أما الأول: فلا وجه له مع الاستظهار من الأخبار أن الحولين والفطام إنما يلحظان بالنسبة إلى المرتضع دون ولد المرضعة كما تقدم.

وأما الثاني: مع ظهور الأخبار في المرتضع لا يبقى مجال للتمسك

---

(١) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :٧.
(٣) المغني لابن قدامة ج ٩: صفحة :٢٠٣.
(٤) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ٢ و١.
(٥) سورة البقرة :٢٣٣.

الرضـاع بـعد كـمال حـولية نشر الحرمة إذا كـان قـبل تـمام حـولي المرتضع(١٧).

(مسألة ٣): المراد بالحولين أربعة وعشـرون شـهرا هـلاليا مـن حـين الولادة(١٨)، ولو وقـعت فـي أثـناء الشـهر يكـمل مـن الشـهر الخـامس

بالإطلاق كما مر في المناقشة في الأول.

و أما الثالث: فيظهر مما تقدم أن المراد المرتضع ـ أو مطلق الحد ـ دون ولد المرضعة فقط كما هو ظاهر.

وأما الرابعة: فلا ربط للآية الشريفة بالمقام لورودها في مقام تحديد أصل الرضاع مع قطع النظر عن ولد المرضعة أو نفس المرتضع.

وأما الأخيرة: فتعرّضهم لاعتبار الحولين في المرتضع مـع اخـتلافهم فـي اعتباره في ولد المرضعة يغني عن التعرض لذلك مستقلا، والعمدة موثق ابن بكير ففي رواية علي بن أسباط قال: «سأل ابن فضال ابن بكير في المسجد فقال: ما تقولون في امرأة أرضعت غلاما سنتين ثمَّ أرضعت صبية لها أقل من سنتين حتى تمت السنتان أ يفسد ذلك بينهما؟ قال: لا يفسد ذلك بينهما لأنه رضاع بعد فطام وإنما: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا رضاع بعد فطام، أي: أنه إذا تـمَّ للـغلام سـنتان أو الجارية فقد خرج من حد اللبن ولا يفسد بينه وبين من شرب لبنه قال: وأصحابنا يقولون إنه يفسد لا أن يكون الصبي والصبية يشربان شربة شربة»[١].

وفيه: أن ابن بكير ثقة ـ ومن أصحاب الإجماع ـ في رواياته.

وأما اجتهاده فهو معتبر لنفسه لا لغيره مع ما مر من كون ظواهر الأدلة على خلافه.

(١٧) لوجود المقتضي ـ بالنسبة إلى المرتضع ـ وفقد المانع.

(١٨) لأنها المنساق من الحول في اصطلاح السنة.

---

(١) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :٦.

والعشرين ما مضى من الشهر الأول على الأظهر (١٩)، فلو تولد في العاشر من شهر تكمل حولاه في العاشر من الخامس والعشرين (٢٠).

(مسألة ٤): لو شك في تمام الحولين وعدمه فلا يوجب نشر الحرمة(٢١).

الخامس: الكمية وهي بلوغه حدا معينا فلا يكفي مسمى الرضاع (٢٢) ولا رضعة كاملة (٢٣) وله في الأخبار وعند فقهائنا الأخيار

---

(١٩) لأن هذا مقتضى عد الحول اثني عشر شهرا هلاليا فيشمل إطلاقه الملفّق والمستقيم وله نظائر في الفقه، وأما احتمال عد كل شهر تاما أي الثلاثين فلا دليل عليه.

ومن ذلك يظهر أن التعبير بالأظهر مسامحة.

(٢٠) يظهر وجهه مما مر.

(٢١) لأصالة عدم النشر بعد كون الشك في الشرط شكا في المشروط أيضاً.

وأصالة عدم تمامية الحولين لا يثبت نشر الحرمة إلا بناء على القول بالأصل المثبت إلا أن يقال: بأنه لا واسطة في البين عرفا كما تعرضنا لذلك في نظائر المقام فراجع[١].

(٢٢) للأصل والاتفاق والإطلاقات التي يأتي التعرض لها.

(٢٣) إجماعا ونصوصا مستفيضة مقيّدة بتحديدات خاصة كما يأتي بعضها، وما يظهر منه الخلاف مثل ما روي عن علي عليه السلام أنه قال: «يحرم من الرضاع كثيره وقليله المصة الواحدة تحرم»[٢] وعن أبي الحسن عليه السلام في مكاتبة علي بن مهزيار: «يسأله عما يحرم من الرضاع فكتب إليه: قليله وكثيره حرام»[٣]،

---

(١) راجع ج: ٢٤ صفحة :٩٨.

(٢) مستدرك الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :٤.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١٠.

تحديدات وتقديرات ثلاثة: الأثر، والزمان، والعدد [٢٤] وأي واحد منها حصل كفى في نشر الحرمة [٢٥].

أما الأثر: فهو أن يرضع بمقدار نبت اللحم وشد العظم [٢٦].

وأما الزمان: فهو أن يرتضع من المرأة يوما وليلة [٢٧] مع اتصالهما

وعن علي عليه السلام: «الرضعة الواحدة كالمائة رضعة لا تحل له أبدا»[١] محمول أو مطروح لما يأتي.

(٢٤) هذا الحصر استقرائي شرعي بل عقلي ويأتي التعرض لذلك.

(٢٥) كما هو المشهور لإطلاق الأدلة الواردة في كل منها فيستفاد منه أن كل واحد منها سبب لحصول المسبب، فلا وجه للتعدد حينئذ كما أن ما يظهر عن بعض الفقهاء من الاختصاص بالعدد أو الزمان مخدوش: فإنه لا بد في الاستفادة من الروايات من ملاحظة جميعها ورد بعضها إلى بعض ثمَّ الأخذ بالمتحصل منها وهو ما ذكره المشهور.

(٢٦) إجماعا ونصوصا مستفيضة فعن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «لا رضاع إلا ما شد العظم وأنبت اللحم»[٢] وعن الصادق عليه السلام في صحيح علي بن رئاب: «ما يحرم من الرضاع؟ قال عليه السلام: ما أنبت اللحم وشد العظم»[٣] وفي موثق مسعدة عن أبي عبد الله عليه السلام: «لا يحرم من الرضاع إلا ما شد العظم وأنبت اللحم»[٤] وفي صحيح حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام: «لا يحرم من الرضاع إلا ما أنبت اللحم والدم»[٥] إلى غير ذلك من الروايات الواردة في المقام.

(٢٧) إجماعا ونصا ففي موثق ابن سوقة قال: «قلت لأبي جعفر عليه السلام هل للرضاع حد يؤخذ به؟ فقال: لا يحرم الرضاع أقل من يوم وليلة أو خمس عشرة

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١٢.
(٢) السنن الكبرى للبيهقي ج: ٧ صفحة :٤٦١.
(٣) و (٤) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ٢ و١٩.
(٥) الوسائل باب: ٣ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.

بأن يكون غذاؤه في هذه المدة منحصرا بلبن المرأة (٢٨).

وأما العدد فهو أن يرتضع منها خمس عشرة رضعة كاملة (٢٩).

رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينهما رضعة امرأة غيرها»[١] وفي مرسل الصدوق عن أبي عبد الله عليه السلام: «لا يحرم من الرضاع إلا رضاع يوم وليلة»[٢].

(٢٨) إجماعا ونصا قال الصادق عليه السلام في معتبرة ابن أبي يعفور: «سألته عما يحرم من الرضاع؟ قال: إذا رضع حتى يمتلئ بطنه»[٣] وفي موثقة الثاني عن الصادق عليه السلام: «الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يتضلّع ويتملى وينتهي نفسه»[٤].

(٢٩) نسب ذلك إلى المشهور ويدل عليه موثق ابن سوقة الآتي ولكن المقام من أحد الموارد التي اختلفت فيها الروايات اختلافا شديدا، وفي مثله لا بد من رد الأخبار الشاذة النادرة إليهم كما أمرنا بذلك والأخذ بما هو الراجح مع أنه يمكن أن يقال: بعد التأمل في أخبار الرضاع يظهر أن الأصل في صدورها مراعاة التقية إلا ما خرج بالدليل.

فمن لاحظها يعرف صدق ما قلناه حتى قال مولانا الرضا عليه السلام: «ما أكثر ما اسأل عن الرضاع»[٥] وفي بعضها أعرض أبو عبد الله عليه السلام عن الجواب كما في صحيح عبيد بن زرارة الآتي.

ولا ريب في أن عدد الخمسة عشر أقرب إلى إنبات اللحم وشد العظم عرفا، وكذا بالنسبة إلى اليوم والليلة أيضاً فتوافق العلامات الثلاث حينئذ.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١٤.

(٣) الوسائل باب: ٤ من أبواب ما يحرم بالرضاع .

(٤) الوسائل باب: ٤ من أبواب ما يحرم بالرضاع .

(٥) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :٢٤.

وسند الحديث الدال على الخمسة عشر معتبر ودلالته ظاهرة وهو في مقام الشرح والتفصيل، فعن زياد بن سوقة قال: «قلت لأبي جعفرعليه السلام هل للرضاع حد يؤخذ به؟ فقالعليه السلام: لا يحرم الرضاع أقل من يوم وليلة أو خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها، فلو أن امرأة أرضعت غلاما أو جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وأرضعتهما امرأة أخرى من فحل آخر عشر رضعات لم يحرم نكاحهما»[١] وهو من محكمات أخبار الباب مشتمل على النفي والإثبات وموافق للمشهور ومخالف للعامة فهو جامع للمرجحات الداخلية والخارجية.

وأما قول الصادقعليه السلام في خبر عمر بن يزيد: «خمس عشرة رضعة لا تحرم»[٢]، فيمكن حمله على الإنكار، أو فاقد الشرائط مع القصور في السند.

وأما ما ورد في العشرة فمجموعها أقسام:

الأول: ما دل على عدم الحرمة مطلقا مثل موثق عبيد بن زرارة عن الصادقعليه السلام: «عشر رضعات لا يحرّمن شيئا»[٣] وفي موثق ابن بكير: «عشر رضعات لا تحرّم»[٤] وقريب منهما غيرهما.

الثاني: ما علقت الحرمة في العشرة على اشتداد العظم وإنبات اللحم فجعلهما المناط دون العدد مثل رواية مسعدة عن الصادقعليه السلام قال: «لا يحرم من الرضاع إلا ما شد العظم وأنبت اللحم، فأما الرضعة والثلاث حتى بلغ العشر إذا كن متفرقات فلا بأس»[٥] وفي صحيح ابن رئاب عن الصادقعليه السلام قال: «قلت ما يحرم من الرضاع؟ قال: ما أنبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات؟ قال: لا، لأنه لا تنبت اللحم ولا تشد العظم عشر رضعات»[٦] فالجمع بين هذين القسمين في غاية الوضوح.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.
(٢) و (٣) و (٤) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ٦ و٤ و٣.
(٥) و (٦) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ٩ و٢.

(مسألة ٥): المعتبر في إنبات اللحم وشد العظم استقلال الرضاع في حصولهما على وجه ينسبان إليه (٣٠)، فلو فرض ضم السكر ونحوه إليه

الثالث: ما دل على التحريم مثل رواية عمر بن يزيد قال: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الغلام يرضع الرضعة والثنتين فقال: لا يحرم فعددت عليه حتى أكملت عشر رضعات فقال: إذا كانت متفرقة فلا»[١].

الرابع: ما يستفاد منه التقية وانه ليس في مقام البيان مثل رواية عبيد بن زرارة[٢] قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام إنا أهل بيت كبير فربما كان الفرح والحزن الذي يجتمع فيه الرجل والنساء، فربما استخفت المرأة أن تكشف رأسها عند الرجل الذي بينها وبينه رضاع، وربما استخف الرجل أن ينظر إلى ذلك فما الذي يحرم من الرضاع؟ فقال: ما أنبت اللحم والدم، فقلت: وما الذي ينبت اللحم والدم؟ فقال: كان يقال: عشر رضعات، قلت: فهل تحرم عشر رضعات؟ فقال: دع ذا وقال: ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع» فيستفاد من هذه الموثقة أن كل ما دل على التحريم في العشر يحمل على التقية أو يحمل على القسم الثاني من اشتداد العظم وإنبات اللحم.

الخامس: موثق فضيل بن يسار عن أبي جعفر عليه السلام قال: «لا يحرم من الرضاع إلا المخبورة أو خادم أو ظئر ثمَّ يرضع عشر رضعات يروى الصبي وينام»[٣] وهو مضطرب المتن متروك الظاهر فاسد الحصر.

ولو تأمل المتأمل في هذه الأخبار ورد بعضها إلى بعض لاطمئن بأن شيئا منها لم يصدر لبيان الحكم الواقعي، وإن ما هو المشهور من خمسة عشر رضعة أبعد عن التقية وأقرب إلى اعتبار اليوم والليلة ونبت اللحم وشد العظم والله العالم بالحقائق.

(٣٠) إجماعا ونصوصا تقدم بعضها.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ٥ و١٨.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١١.

على نحو ينسبان إليهما أشكل ثبوت التحريم [٣١]، كما ان المدار على الإنبات والشد المعتد به منهما على ما يصدقان عليه عرفا ولا يكفي حصولهما بالدقة العقلية [٣٢]، وإذا شك في حصولهما بهذه المرتبة أو في استقلال الرضاع في حصولهما يرجع إلى التقديرين الآخرين [٣٣].

(مسألة ٦): يعتبر في التقدير بالزمان أن يكون غذاؤه في اليوم والليلة منحصرا باللبن [٣٤]، ولا يقدح شرب الماء للعطش ولا ما يأكل أو يشرب دواء [٣٥]، والظاهر كفاية التلفيق في التقدير بالزمان [٣٦] لو ابتدأ بالرضاع في أثناء الليل أو النهار.

---

(٣١) للأصل بعد الشك في شمول الأدلة له.

(٣٢) أما الأول فلأنه المنساق من الأدلة.

وأما الأخير للأصل بعد عدم ابتناء الأحكام الشرعية عليها.

(٣٣) لإطلاق دليل اعتبار هما الشامل لصورة التفرق والاجتماع كما هو شأن العلامات الشرعية في كل مقام تسهيلا على الأنام في ما يبتلون به من الأحكام.

(٣٤) لأنه الظاهر من الأخبار المتقدمة، مضافا إلى الإجماع، وأصالة عدم نشر الحرمة في غيره.

نعم، لا يقدح تناول شيء خارجي قليل جدا بما هو المتعارف في الرضع كما سيأتي.

(٣٥) لما عرفت في سابقة وأن المناط الغذاء الواصل إلى الجوف ولا يصدق ذلك في الماء والدواء.

(٣٦) لأن المتفاهم عرفا من ذكر اليوم والليلة في نظير المقام اربع وعشرون ساعة كيف ما تحققت لا خصوص بياض اليوم وسواد الليل بقرينة ذكر العدد والنبت.

(مسألة ٧): يعتبر في التقدير بالعدد أمور:

منها: كمال الرضعة، بأن يروى الصبي ويصدر من قبل نـفسه (٣٧) ولا تحسب الرضعة الناقصة ولا تضم الناقصات بعضها ببعض بأن تحسب رضعتان ناقصتان أو ثلاث رضعات ناقصات مثلا واحدة (٣٨).

نعم، لو التقم الصبي الثدي ثمَّ رفضه لا بقصد الإعراض بأن كان للتنفس أو الالتفات إلى ملاعب أو الانتقال من ثدي إلى آخر أو غير ذلك كان الكل رضعة واحدة (٣٩).

ومنها: توالي الرضاعات (٤٠) بأن لا يفصل بينها رضـاع امـرأة أخـرى ولا يقدح في التوالي تخلل غير الرضاع من المأكول والمشروب وإن تغذى به (٤١).

---

(٣٧) لقول الصادق عليه السلام في معتبرة ابن أبي عمير: «الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يتملأ ويتضلع وينتهي نفسه»[1] وفي موثق ابن أبـي يعفور قال: «سألته عما يحرم من الرضاع؟ قال: إذا رضع حتى يمتلئ بطنه فـإن ذلك ينبت اللحم والدم وذلك الذي يحرم»[2] مضافا إلى الإجماع وأصـالة عـدم النشر بدون ذلك.

(٣٨) كل ذلك للأصل والإجماع وظاهر ما مر من قول الصادق عليه السلام.

(٣٩) لأن ذلك كله من لوازم الرضاع فيشملها إطلاق الدليل بلا كلام.

(٤٠) لقول أبي جعفر عليه السلام في موثق ابن سوقة: «لا يحرم من الرضاع أقل من يوم وليلة أو خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها»[3] مضافا إلى الإجماع.

(٤١) لإطلاق الأدلة واستثناء خصوص الارتضاع من امرأة أخرى فقط.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٤ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ٢ و ١.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.

ومنها: أن يكون كمال العدد من امرأة واحدة [٤٢] فلو ارتضع بعض الرضعات من امرأة وأكملها من امرأة أخرى لم ينشر الحرمة وإن اتحد الفحل، فلا تكون واحدة من المرضعتين اما للمرتضع ولا الفحل أبا له [٤٣].

ومنها: اتحاد الفحل [٤٤] بأن يكون تمام العدد من لبن فحل واحد ولا يكفي اتحاد المرضعة، فلو أرضعت امرأة من لبن فحل ثمان رضعات ثمَّ طلقها الفحل وتزوجت بآخر وحملت منه ثمَّ أرضعت ذلك الطفل من لبن الفحل الثاني تكملة العدد من دون تخلل رضاع امرأة أخرى في البين ـ بأن يتغذى الولد في هذه المدة المتخللة بالمأكول والمشروب ـ لم ينشر الحرمة [٤٥].

---

(٤٢) إجماعا ونصا تقدم في موثق ابن سوقة عن أبي جعفر عليه السلام.

(٤٣) لقاعدة انتفاء المشروط بانتفاء الشرط.

(٤٤) للأصل والإجماع والنصوص منها قول أبي جعفر عليه السلام وأبي عبد الله عليه السلام في موثق ابن سوقة والساباطي: «من لبن فحل واحد من امرأة واحدة»[١] وفي صحيح الحلبي قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يرضع من امرأة وهو غلام، أ يحل له أن يتزوج أختها لأمها من الرضاعة؟ فقال: إن كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن واحد فلا يحل، فإن كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا بأس بذلك»[٢] إلى غير ذلك من الأخبار فما يظهر منه الخلاف محمول أو مطروح.

(٤٥) للأصل والإجماع وظاهر النصوص وإطلاق أدلة حلية النكاح إلا ما

---

(١) الوسائل باب: ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :٣.

(مسألة ٨): لا يعتبر حلية اللبن في نشر الحرمة بعد تحقق الشرائط المتقدمة كما لو أرضعت أمه الصبي بدون إذن المالك أو المستأجرة بدون إذن المؤجر [٤٦].

(مسألة ٩): ما ذكرنا من الشروط شروط لناشرية الرضاع للحرمة فلو انتفى بعضها لا أثر له [٤٧]، وليس بناشر لها أصلا حتى بين الفحل والمرتضعة وكذا بين المرتضع والمرتضعة فضلا عن الأصول والفروع والحواشي [٤٨].

وفي الرضاع شرط آخر زائد على ما مر مختص بنشر الحرمة بين المرتضعين وبين أحدهما وفروع الآخر.

وبعبارة أخرى: شرط لتحقق الأخوة الرضاعية بين المرتضعين وهو اتحاد الفحل الذي ارتضع المرتضعان من لبنه، فلو ارتضع صبي من امرأة من لبن شخص رضاعا كاملا وارتضعت صبية من تلك المرأة من لبن شخص آخر كذلك ـ بأن طلقها الأول وزوّجها الثاني وصارت ذات لبن منه فأرضعتها رضاعا كاملا ـ لم تحرم الصبية على ذلك الصبي ولا فروع أحدهما على الآخر [٤٩]، بخلاف ما إذا كان الفحل صاحب اللبن واحداً

خرج بالدليل المخصوص.

(٤٦) لإطلاقات الأدلة بعد الصدق العرفي إلا أن يدعى الانصراف وهو أول الدعوى.

(٤٧) لقاعدة انتفاء المشروط بانتفاء الشرط.

(٤٨) لإطلاق أدلة الحلية وأصالة الإباحة، والاتفاق في غير ما خرج بالنص الخاص ولما مر من القاعدة، مضافا إلى النصوص الخاصة الواردة في موارد مختلفة كما مر.

(٤٩) للإجماع والخبر المتواتر عنهم عليهم السلام: «اللبن للفحل» ونصوص

خاصة منها صحيح بريد العجلي قال: «سألت أبا جعفرعليه السلام عن قول رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فسّر لي ذلك، فقال: كل امرأة أرضعت من لبن فحلها ولد امرأة أخرى من جارية أو غلام فذلك الذي قال رسول الله صلى الله عليه وآله، وكل امرأة أرضعت من لبن فحلين كانا لها واحدا بعد واحد من جارية أو غلام، فإن ذلك رضاع ليس بالرضاع الذي قال رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وإنما هو من نسب ناحية الصهر رضاع ولا يحرم شيئا وليس هو سبب رضاع من ناحية لبن الفحولة فيحرم»[١].

ومنها: موثق الساباطي قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن غلام رضع من امرأة أ يحل له أن يتزوج أختها لأبيها من الرضاع؟ فقال: لا، فقد رضعا جميعا من لبن فحل واحد من امرأة واحدة، قال: فيتزوج أختها لأمها من الرضاعة؟ فقال: لا بأس بذلك إن أختها التي لم ترضعه كان فحلها غير فحل التي أرضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا بأس»[٢] إلى غير ذلك من الأخبار.

ونسب إلى الطبرسي رحمه الله كفاية وحدة المرضعة وإن تعدد الفحل لخبر الهمداني قال: «قال الرضاعليه السلام: ما يقول أصحابك في الرضاع؟ قال: قلت كانوا يقولون: اللبن للفحل حتى جاءتهم الرواية عنك أنك تحرّم من الرضاع ما يحرم من النسب فرجعوا إلى قولك.

فقال: وذاك إن أمير المؤمنين سألني عنها البارحة، فقال لي: اشرح لي اللبن للفحل وأنا أكره الكلام، فقال لي: كما أنت حتى أسألك عنها ما قلت في رجل كانت له أمهات أولاد شتى فأرضعت واحدة منهن بلبنها غلاما غريبا، أ ليس كل شيء من ولد ذلك الرجل من أمهات الأولاد الشتى محرما على ذلك الغلام؟ قلت: بلى، قال فقال أبو الحسنعليه السلام: فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من قبل الأمهات وانما الرضاع من قبل الأمهات وإن كان لبن

(١) الوسائل باب: ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :٢.

وتعددت المرضعة، كما إذا كانت لشخص نسوة متعددة وأرضعت كل واحدة منهن من لبنه طفلا رضاعا كاملا، فإنه يحرم بعضهم على بعض وعلى فروعه، لحصول الأخوة الرضاعية بينهم (٥٠).

(مسألة ١٠): إذا تحقق الرضاع الجامع للشرائط صار الفحل والمرضعة أبا واما للمرتضع وأصولهما أجدادا وجدات وفروعهما أخوة وأولاد أخوة له ومن في حاشيتهما وفي حاشية أصولهما أعماما أو عمات وأخوالا أو خالات له، وصار هو ـ أعني المرتضع ـ ابنا أو بنتا لهما وفروعه احفادا لهما (٥١).

الفحل أيضاً يحرم»[١] وهو معارض بالمتواتر على خلافه مع قصور سنده وظهور التقية في متنه.

(٥٠) لتحقق وحدة الفحل وسائر الشرائط فيترتب الأثر لا محالة.

(٥١) لإطلاق قول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله المتواتر بين الفريقين: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[٢] وعن الصادق عليه السلام في صحيح ابن سنان: «يحرم من الرضاع ما يحرم من القرابة»[٣] وهو صريح في تنزيل الرضاع منزلة النسب شرعا، ولكنه من المعلوم أنه لا دخل للشارع في تحقق موضوعات النسب من الأبوة والأمومة والعمومة ونحوها، بل هي موضوعات لغوية عرفية وإنما الشارع جعل الحرمة فقط لموضوعات في النسب والمصاهرة معروفة لغة وعرفا لا يتعدى عنها إلى غيرها، وكذلك لا دخل له في تحديد الموضوعات الرضاعية من الام والأخت ونحوهما بل هي لغة وعرفا وشرعا على ما هي عليها في النسب بل هما متحدان مع زيادة لفظ الرضاع إلى الثانية دون الاولى، فلا تغيير في نفس الموضوع إلا بتعنونه بعنوان الرضاعة فقط من دون ملاحظة اللوازم

---

(١) الوسائل باب: ٦ من أبواب الرضاع الحديث :١.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ١ من أبواب الرضاع الحديث: ١ و٢.

و إذا تبين ذلك فكل عنوان نسبي محرم من العناوين السبعة المتقدمة إذا تحقق مثله في الرضاع يكون محرما (٥٢).

فالام الرضاعية كالأم النسبية والبنت الرضاعية كالبنت النسبية وهكذا.

فلو أرضعت امرأة من لبن فحل طفلا حرمت المرضعة وأمها وأم الفحل على المرتضع للامومة والمرتضعة وبناتها وبنات المرتضع على الفحل وعلى أبيه وأبي المرضعة للبنتية، وحرمت أخت الفحل وأخت

أبدا للأصل وعمومات الحلية إلا خصوص ما خرج بالدليل، فلو أرضعت أجنبية ولدك مثلا تصير هي الأم الرضاعية للولد وتنشر الحرمة بينهما لا أن تصير المرأة زوجتك وتحرم أمها عليك لقوله تعالى ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾[1] لكونها خارجة عن عنوان النسب وعنوان المصاهرة، ويأتي بيان جملة من اللوازم غير الحرمة الأبدية فلا بد من تحقق العنوان المحرم النسبي والمصاهري وفي الرضاع يضاف إليه عنوان الرضاع.

(٥٢) لأن المراد بكلمة الموصول في ما تقدم من قوله صلى الله عليه وآله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» أو قوله عليه السلام: «يحرم من الرضاع ما يحرم من القرابة» نفس الأشخاص المحرمة النسبية والأشخاص المحرمة بالمصاهرة من دون تصوير فرضي يترتب عليه العنوان المحرم على ذلك الفرض كما مثلناه من المثال وما تأتي من الأمثلة، لأن مقام نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله والكلمة التي بيّنها أجل من ذلك، فما هو المفاد المطابقي للمحرمات الذاتية بعينه لو تحقق هو الموضوع للمحرمات الرضاعية مع عدم وساطة فرض وملازمة وتشبيه من جهة أخرى في البين أصلا لئلا يلزم تحريم ما أحله الله تعالى.

---

(١) سورة النساء :٢٣.

المرضعة على المرتضع بصيرورتهما عمة وخالة له، والمرتضعة على أخ الفحل وأخ المرضعة، لصيرورتهما بنت أخ أو بنت أخت لهما، وحرمت بنات الفحل على المرتضع والمرتضعة على أبنائه نسبيين كانوا أم رضاعيين (٥٣)، وكذا بنات المرضعة على المرتضع والمرتضعة على ابنائها إذا كانوا نسبيين للأخوة.

وأما أولاد المرضعة الرضاعيون ممن أرضعتهم بلبن فحل آخر غير الفحل الذي ارتضع المرتضع بلبنه لم يحرموا على المرتضع، لما مر من اشتراط اتحاد الفحل في نشر الحرمة بين المرتضعين (٥٤).

(مسألة ١١): تكفي في حصول العلاقة الرضاعية المحرمة دخالة الرضاع فيه في الجملة (٥٥)، فقد تحصل من دون دخالة غيره فيها كعلاقة

---

(٥٣) أما من النسب فلتحقق الأخوة النسبية وأما من الرضاع فلأن كل ما حرم من النسب يحرم مثله من الرضاع.

(٥٤) تقدم في (مسألة ٩) ما يتعلق بالمقام فلا وجه للإعادة والتكرار.

(٥٥) للإجماع والنصوص المتواترة المتقدمة بل بالضرورة، لتقوم أصل الرضاع بذلك، ولكن أصل تحقق العلاقة الرضاعية لها مراتب طولا ـ صعودا ونزولا أو هما معا ـ وعرضا أو الجميع وتتسع دائرتها مقدار اتساع دائرة النسب قلة وكثرة.

ويمكن فرض الاشتداد والتضعيف في الرضاع بحسب الكيفية أيضاً فأين الرضاع الحاصل من خمسة عشر رضعة فقط ومما يحصل في تمام الحولين الكاملين، ومن ذلك يظهر إعجاز الكلمة الموجزة المباركة: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[1].

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب الرضاع الحديث: ١ و ٤.

الأبوة والأمومة والابنية والبنتية الحاصلة بين الفحل والمرضعة وبين المرتضع(٥٦) وكذا الحاصلة بينه وبين أصولهما الرضاعيين (٥٧) كما إذا كان لهما أب أو أم من الرضاعة حيث انهما جد وجدة للمرتضع من جهة الرضاع محضا(٥٨)، وقد تحصل به مع دخالة النسب في حصولها كعلاقة الأخوة الحاصلة بين المرتضع وأولاد الفحل والمرضعة النسبيين، فإنهم وإن كانوا منسوبين إليهما بالولادة إلا أن إخوتهم للمرتضع حصلت بسبب الرضاع، فهم أخوة أو أخوات له من الرضاعة (٥٩).

توضيح ذلك: أن النسبة بين شخصين قد تحصل بعلاقتين كالنسبة بين الأخوين فإنها تحصل بعلاقة كل منهما مع الأب أو الأم أو كليهما، وكالنسبة بين الشخص وجده الأدنى فإنها تحصل بعلاقة بينه وبين أبيه مثلا وعلاقة بين أبيه وبين جده، وقد تحصل بعلاقات ثلاث كالنسبة بين الشخص وبين جده الثاني، وكالنسبة بينه وبين عمه الأدنى فإنه تحصل

---

(٥٦) فيتحقق موضوع الرضاع قهرا ويشمله إطلاق قوله ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» شرعا.

(٥٧) لشمول إطلاق قوله ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» لهما أيضاً.

(٥٨) لتحقق الموضوع حينئذ بالنسبة إلى من حصلت فيه العلاقة الرضاعية فتشمله الأدلة.

وبعبارة أخرى: حصول العلاقة.

تارة: يكون ذات طرفين.

واخرى: يكون لها أطراف متعددة كما مر.

(٥٩) فيترتب جميع الأحكام الشرعية على ذلك قهرا ف «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» كما مر.

بينه وبين أبيه وبعلاقة كل من أبيه وأخيه مع أبيهما مثلا، وهكذا تتصاعد وتتنازل النسب وتتشعب بقلة العلاقات وكثرتها [٦٠] حتى انه قد تتوقف نسبة بين شخصين على عشر علائق أو أقل أو أكثر، وإذا تبين ذلك فإن كانت تلك العلائق كلها حاصلة بالولادة كانت العلاقة نسبية، وإن حصلت كلها أو بعضها ولو واحدة من العشر بالرضاع كانت العلاقة رضاعية[٦١].

(مسألة ١٢): لمّا كانت المصاهرة التي هي ـ أحد أسباب تحريم النكاح كما مر ـ[٦٢] علاقة بين أحد الزوجين وبعض أقرباء الآخر، فهي تتوقف على أمرين مزاوجة وقرابة [٦٣]، والرضاع إنما يقوم مقام الثاني [٦٤]

---

(٦٠) حيث أن العلاقة من الأمور النسبية الإضافية يمكن تحققها في أطراف قليلة أو كثيرة فهي منوطة لقلة أطراف العلاقة وكثرتها.

(٦١) لقاعدة أنه «كل ما اتسعت النسبة يتسع الرضاع وكل ما تضيقت يتضيق» وأنهما متلازمان سعة وضيقا، للإطلاق والاتفاق والواحدة من العشر: كما إذا كان فحل له عشرة أولاد ارتضع مع واحد منهم صبية رضاعا جامعا للشرائط من امرأة لذلك الفحل، فيصير جميع العشرة أخوة رضاعية للصبية وسيأتي في (مسألة ١٣) نظير المقام.

(٦٢) تقدم في فصل المحرمات بالمصاهرة فراجع[١].

(٦٣) والأولى اختيارية لنفس الزواج، والثانية تكوينية مرتبة على الاختيار كأم الزوجة وربيبتها.

(٦٤) لأنه نسب وقرابة فيشمله قولهﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من

---

(١) راجع ج: ٢٤ صفحة :١٢٤.

دون الأول [٦٥] فمرضعة ولدك لا تكون بمنزلة زوجتك حتى تحرم أمها عليك [٦٦]، لكن الام والبنت الرضاعيين لزوجتك تكونان كالأم والبنت النسبيين لها فتحرمان عليك [٦٧]، وكذلك حليلة الابن الرضاعي كحليلة الابن النسبي [٦٨] وحليلة الأب الرضاعي كحليلة الأب النسبي [٦٩]، تحرم الاولى على أبيه الرضاعي والثانية على ابنه الرضاعي [٧٠].

(مسألة ١٣): قد تبين مما سبق أن العلاقة الرضاعية المحضة قد

النسب»[١] وقوله عليه السلام: «يحرم من الرضاع ما يحرم من القرابة»[٢].

(٦٥) للأصل وما مر من النص والإجماع.

(٦٦) لما تقدم من أنه لا بد في التنزيل الرضاعي من انطباقه على ما هو المحرم أولا، وما هو المحرم أولا ما في قوله تعالى ﴿وَ أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾[٣]، ومرضعة الولد ليست زوجة للشخص ومن نسائه حتى يحرم أمها.

نعم، هي أم رضاعي للولد، والام الحقيقي للولد لا تكون حراما لوالده حتى تكون الأم الرضاعي حراما عليه.

(٦٧) لانطباق إحديهما على قوله تعالى ﴿وَ أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾ والأخرى على قوله تعالى ﴿وَ رَبَائِبُكُمُ اَللاَّتِي فِي حُجُورِكُمْ﴾[٤].

(٦٨) لانطباقها على قوله تعالى ﴿وَ حَلاَئِلُ أَبْنَائِكُمُ اَلَّذِينَ مِنْ أَصْلاَبِكُمْ﴾[٥].

(٦٩) لانطباقها على قوله تعالى ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾[٦] الشامل كل منهما للتنزيل الرضاعي أيضاً.

(٧٠) لما عرفت الوجه في كل منهما.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ١ من أبواب الرضاع الحديث: ١ و٩.
(٣) و (٤) و (٥) سورة النساء :٢٣.
(٦) سورة النساء :٢٣.

تحصل برضاع واحد كالحاصلة بين المرتضع وبين المرضعة وصاحب اللبن، وقد تحصل برضاعين كالحاصلة بين المرتضع وبين أبوي الفحل والمرضعة الرضاعيين، وقد تحصل برضاعات متعددة (٧١)، فإذا كان لصاحب اللبن مثلا أب من جهة الرضاع وكان لذلك الأب الرضاعي أيضاً أب من الرضاع وكان للأخير أيضاً أب من الرضاع، وهكذا إلى عشرة آباء كان الجميع أجدادا رضاعيين للمرتضع الأخير وجميع المرضعات جدات له، فإن كانت أنثى حرمت على جميع الأجداد، وإن كان ذكرا حرمت عليه جميع الجدات (٧٢).

بل لو كانت للجد الرضاعي الأعلى أخت رضاعية حرمت على المرتضع الأخير، لكونها عمته العليا من الرضاع، ولو كانت للمرتضعة البعيدة التي هي الجدة العليا للمرتضع أخت حرمت عليه لكونها خالته العليا من الرضاع (٧٣).

(مسألة ١٤): قد عرفت فيما سبق انه يشترط في حصول الأخوة الرضاعية بين المرتضعين اتحاد الفحل (٧٤)، ويتفرع على ذلك مراعاة

---

(٧١) ويشمل الجميع إطلاق قوله صلى الله عليه وآله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[1] مع وجود المقتضي وفقد المانع.

(٧٢) لما مر في سابقة.

(٧٣) وكذا إذا كان لفحل واحد زوجات متعددة وأرضعت كل زوجة ولدا من عشيرة مثلا.

(٧٤) مر ذلك في المسألة السابعة[2].

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث: ١ و ٩.

(٢) راجع صفحة :٢٦.

هذا الشرط في العمومة والخؤلة الحاصلتين بالرضاع أيضاً، لأن العم والعمة أخ وأخت للأب، والخال والخالة أخ وأخت للأم (٧٥)، فلو تراضع أبوك أو أمك مع صبية من امرأة فإن اتحد الفحل كانت الصبية عمتك أو خالتك من الرضاعة، بخلاف ما إذا لم يتحد فحيث لم تحصل الأخوة الرضاعية بين أبيك أو أمك مع الصبية لم تكن هي عمتك أو خالتك فلم تحرم عليك (٧٦).

(مسألة ١٥): لا يجوز أن ينكح أبو المرتضع في أولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا (٧٧).

---

(٧٥) فيتحقق هذا الشكل الأول البديهي الإنتاج فيقال: هما أخ وأخت ويشترط اتحاد الفحل في حصول كل أخوة رضاعية فيشترط اتحاد الفحل فيهما.

(٧٦) لعدم وجود مناط الحرمة وهو اتحاد الفحل.

(٧٧) لأنهم صاروا بمنزلة أولاده، وللأخبار المستفيضة منها صحيح ابن مهزيار قال: «سأل عيسى بن جعفر بن عيسى أبا جعفر عليه السلام: ان امرأة أرضعت لي صبيا فهل يحل لي أن أتزوج ابنة زوجها؟ فقال لي: ما أجود ما سألت من هاهنا يؤتى أن يقول الناس حرمت عليه امرأته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لا غيره، فقلت له: الجارية ليست ابنة المرأة التي أرضعت لي هي ابنة غيرها فقال: لو كنّ عشرا متفرقات ما حلّ لك شيء منهن وكن في موضع بناتك»[١].

ومنها: صحيح ابن نوح قال: «كتب علي بن شعيب إلى أبي الحسن عليه السلام امرأة أرضعت بعض ولدي هل يجوز لي أن أتزوج بعض ولدها؟ فكتب عليه السلام: لا يجوز ذلك لأن ولدها صارت بمنزلة ولدك»[٢] إلى غير ذلك من

---

(١) الوسائل باب: ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١٠.
(٢) الوسائل باب: ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.

وكــذا فــي أولاد المــرضعة نســبا لا رضــاعا [٧٨]، وأمـا أولاده الذيـن لم يرتضعوا من هذا اللبن فـيجوز نكـاحهم فـي أولاد صـاحب اللـبن وفـي أولاد المـرضعة التـي أرضـعت أخـاهم [٧٩] وإن كـان الاحـتياط لا يـنبغي تركه [٨٠].

(مسألة ١٦): إذا أرضعت امرأة ابن شخص بلبن فحلها ثمَّ أرضعت بنت شخص آخر من لبن ذلك الفحل فتلك البنت وإن حرمت على ذلك الابن لكـن تحل أخوات كل منهما لإخوة الآخر [٨١].

الأخبار وإطلاقها يشمل النسبي والرضاعي وان المنشأ إنما هو لبن الفحل وهـو متحقق فيهما.

(٧٨) أما النسب فلأنهم صاروا بمنزلة ولد أب المرتضع ولا يجوز أن ينكح أب المرتضع في إخوة ابنه.

وأما عدم الحرمة في الرضاعي منها فيظهر منهم الإجماع عليه وهو صحيح في صورة اختلاف الفحل ولو لم يكن إجماع، لما مر من اشتراط اتحاد الفحل.

(٧٩) للأصل وعمومات الحلية بعد عدم دليل على الخلاف.

(٨٠) لما نسب إلى الشيخ ﷺ من الإجماع على الحـرمة وتـمسك بـعموم المنزلة.

ولكن دعوى الإجماع بلا دليل، ويأتي أن عموم المنزلة عليل.

(٨١) أما حرمة البنت على الابن، فلتحقق الأخوة الرضاعية بينهما جامعة للشرائط.

وأما حلية أخوات كل منهما لإخوة الآخر، فللأصل وإطلاق أدلة الحلية بعد عدم تحقق النسب والرضاع بينهم.

نعم من قال بعموم المنزلة تحرم ويأتي بعد ذلك بطلانه.

(مسألة ١٧): الرضاع المحرم كما يمنع من النكاح لو كان سابقا يبطله لو حصل لا حقا(٨٢)، فلو كانت له زوجة صغيرة فأرضعتها بنته أو أخته أو بنت أخيه أو بنت أخته أو زوجة أخيه بلبنه رضاعا كاملا بطل نكاحها وحرمت عليه، لصيرورتها بالرضاع بنتا أو أختا أو بنت أخ أو بنت أخت له فحرمت عليه لا حقا كما لو ارتضعت قبل الزوجية كانت تحرم عليه سابقا(٨٣).

وكذا لو كانت له زوجتان صغيرة وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة حرمت عليه الكبيرة لأنها صارت أم زوجته، وكذلك الصغيرة إن كان رضاعها من لبنه أو دخل بالكبيرة لكونها بنتا له في الأول وبنت زوجته المدخول بها في الثاني (٨٤).

---

(٨٢) للإطلاقات الدالة على الحرمة بالرضاع وعموماتها الشاملة للابتداء والاستدامة، والنصوص الخاصة مثل صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «لو أن رجلا تزوج جارية فأرضعتها امرأته فسد النكاح»[١] وفي صحيح عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام: «في رجل تزوج جارية صغيرة فأرضعتها امرأته وأم ولده، قال: تحرم عليه»[٢] إلى غير ذلك من الروايات التي وردت في موارد متفرقة تأتي الإشارة إليها إن شاء الله تعالى، مضافا إلى إجماع المسلمين.

(٨٣) لشمول إطلاق قوله صلى الله عليه وآله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[٣] لكل منهما مضافا إلى ما تقدم ويأتي.

(٨٤) إجماعا ونصوصا منها ما مر من قول أبي جعفر عليه السلام في صحيح

---

(١) الوسائل باب: ١٠ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ١٠ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :٢.
(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.

محمد بن مسلم، ومنها صحيح ابن مهزيار عن أبي جعفرعليه السلام: «إن رجلا تزوج بجارية صغيرة فأرضعتها امرأته ثمَّ أرضعتها امرأة له اخرى، فقال ابن شبرمة: حرمت عليه الجارية وامرأتاه، فقال أبو جعفرعليه السلام: أخطأ ابن شبرمة تحرم عليه الجارية وامرأته التي أرضعتها أولا فأما الأخيرة فلم تحرم عليه كأنها أرضعت ابنته»(١) إلى غير ذلك من الروايات.

ثمَّ أنه ينفسخ عقد الصغيرة وإن لم يكن الرضاع من لبنه ولم يدخل بالكبيرة، لعدم صحة اجتماع عقد نكاح الام والبنت حدوثا وبقاء، فالجمع لا يجوز، وبطلان أحد العقدين دون الآخر ترجيح بلا مرجح فلا بد من بطلان العقدين معاً.

وما يقال: بأنه لا يصح صدق أم الزوجة، لأنه في أول آنات الصدق ينفسخ النكاح فكيف يصدق ذلك.

مردود بأن مقتضى إطلاق الأدلة كفاية المقارنة الزمانية في البطلان، فالأمية والبنتية وانفساخ النكاح متحقق في آن واحد، فالثلاثة كمعلولات لعلة واحدة، ولا محذور فيه من عقل أو نقل ولا حاجة لإتعاب النفس وإدخال المقام في مسألة المشتق مع أنه ساقط من أصله، لما مر من أن عنوان التحريم بالرضاع لا بد وأن يتعلق بذات العنوان كالنسب والمصاهرة بلا دخل شيء فيه أبدا وأم من كانت زوجة ليس من عناوين المصاهرة وما هو من عناوينها أم الزوجة.

---

(١) الوسائل باب: ١٤ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

تنبيه

إذا كان أخوان في بيت واحد مثلا وكانت زوجة كل منهما أجنبية عن الآخر وأراد أن تصير زوجة كل منهما من محارم الآخر حتى يحل له النظر إليهما، يمكن لهما الاحتيال [1] بأن يتزوج كل منهما بصبية وترضع زوجة كل منهما زوجة الآخر رضاعا كاملا فتصير زوجة كل منهما اما لزوجة الآخر، فتصير من محارمه وحل نظره إليها وبطل نكاح كلتا الصبيتين، لصيرورة كل منهما بالرضاع بنت أخي زوجها [2].

---

(١) هذا من الوجوه المرخصة شرعا لمحرمية زوجة أحد الأخوين بالنسبة إلى الآخر فتشمله العمومات والإطلاقات، ومثل ذلك كثير في الفقه فيكون شيء بلحاظ عنوان محرما فإذا غير ذلك العنوان إلى عنوان آخر يصير محللا، وهذا معنى قولهمعليهم السلام: «نعم الشيء الفرار من الحرام إلى الحلال»[1]، وقد ذكر الفقهاء الحيل الشرعية في موارد من الفقه.

وعن الصادقعليه السلام في موثق ابن حمران: «ما أعاد الصلاة فقيه قط يحتال لها ويدبرها حتى لا يعيدها»[2] وتقدم في كتاب الربا بعض ما يتعلق بالمقام»[3].

(٢) فيشمله إطلاق الآية الشريفة الدالة على حرمة: ﴿بَنَاتُ ٱلْأَخِ وَ بَنَاتُ

---

(١) الوسائل باب: ٦ من أبواب الصرف الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ٢٩ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة الحديث :١.

(٣) راجع ج: ١٧ صفحة :٣٢٤.

(مسألة ١): إذا أرضعت امرأة ولد بنتها ـ وبعبارة أخرى أرضعت الولد جدته من طرف الام ـ حرمت بنتها أم الولد على زوجها وبطل نكاحها (٣)، سواء أرضعته بلبن أبي البنت أم بلبن غيره، وذلك لأن زوج البنت أب للمرتضع وزوجته بنت للمرضعة جدة الولد، وقد مر أنه يحرم على أبي المرتضع نكاح أولاد المرضعة(٤)، فإذا منع منه سابقا أبطله لاحقا (٥).

وكذا إذا أرضعت زوجة أبي البنت من لبنه ولد البنت بطل نكاح البنت، لما مر من أنه يحرم نكاح أبي المرتضع في أولاد صاحب اللبن.

وأما الجدة من طرف الأب إذا أرضعت ولد ابنها فلا يترتب عليه شيء(٦)، كما أنه لو كان رضاع الجدة من طرف الام ولد بنتها بعد وفاة

ٱلْأُخْتِ﴾(١).

(٣) كما يأتي، وانها صارت في حكم ولده كما في النص ففي معتبرة أيوب بن نوح قال: «كتب علي بن شعيب إلى أبي الحسنعليه السلام امرأة أرضعت بعض ولدي هل يجوز لي أن أتزوج بعض ولدها؟ فكتبعليه السلام: لا يجوز ذلك لأن ولدها صارت بمنزلة ولدك»(٢).

(٤) تقدم في (مسألة ١٥) فلا وجه للتكرار والإعادة.

(٥) كما مر في (مسألة ١٧) من عدم الفرق بين الابتداء والاستدامة ومر في النص أيضاً.

(٦) للأصل وإطلاق أدلة الحلية بعد عدم تحقق موضوع للحرمة.

(٧) لزوال موضوع الحرمة استدامة بالموت، فلا موضوع للحرمة حتى

---

(١) سورة النساء :٢٣.

(٢) الوسائل باب: ١٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

بنتها [٧]، أو طلاقها [٨] أو وفاة زوجها [٩]، لم يترتب عليه شيء فلا مانع منه [١٠].

(مسألة ٢): لو زوج ابنه الصغير بابنة أخيه الصغيرة ثمَّ أرضعت جدتهما ـ من طرف الأب أو الأم ـ أحدهما انفسخ نكاحهما، لأن المرتضع إن كان هو الذكر فإن أرضعته جدته من طرف الأب صار عما لزوجته [١١] وإن أرضعته جدته من طرف الام صار خالا لزوجته [١٢]، وإن كان هو الأنثى صارت هي عمة لزوجها على الأول [١٣] وخالة له على

يحرم استدامة.

نعم، بالنسبة إلى أخت المتوفاة تحرم على أبي المرتضع نكاحها، لما تقدم في (مسألة ١٥).

(٨) وانقضاء عدتها إن كان الطلاق رجعيا، فلا موضوع للحرمة فعلا أيضاً، وأما من حيث تجديد العقد عليها بعد ذلك أو العقد على أختها، فكما عرفت.

(٩) لزوال أصل الموضوع بموت الزوج.

(١٠) للأصل والإطلاق كما عرفت.

(١١) وتقدم حرمة بنت الأخ على العم في الصنف الثالث من الأصناف السبعة المحرمة.

(١٢) فتشمله العمومات والإطلاقات الدالة على حرمة بنات الأخت.

(١٣) لأنها تصير بالرضاع الأخت الرضاعية لأب المرتضع أي: عمة المرتضع فيشمله إطلاق الآية المباركة ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهاتُكُمْ وَ بَناتُكُمْ وَ أَخَواتُكُمْ وَ عَمّاتُكُمْ وَ خالاتُكُمْ﴾[١].

---

(١) سورة النساء :٢٣.

الثاني [١٤]، فبطل النكاح على أي حال [١٥].

(مسألة ٣): لو تزوج الأب بإحدى الأختين وتزوج الابن بالأخرى فأرضعت كل واحدة منهما ولد الآخر فالظاهر عدم نشر الحرمة [١٦].

(مسألة ٤): إذا حصل الرضاع الطارئ المبطل للنكاح، فإما أن يبطل نكاح المرضعة بإرضاعها كما في إرضاع الزوجة الكبيرة لشخص زوجته الصغيرة بالنسبة إلى نكاحها، وإما أن يبطل نكاح المرتضعة كالمثال بالنسبة إلى نكاح الصغيرة، وإما أن يبطل نكاح غيرهما كما في إرضاع الجدة من طرف الام ولد بنتها، والظاهر استحقاق الزوجة للمهر في الجميع [١٧]،

---

(١٤) فتشملها ما تقدم من الآية الشريفة الدالة على حرمة نكاح الخالات كما هو واضح.

(١٥) كما عرفت ذلك فيما مر.

(١٦) لبقاء آثار النسب تكليفا ووضعا فليس للرضاع أثر حادث بينهما.

(١٧) لأصالة بقاء الاستحقاق إلا إذا ثبت دليل على الخلاف وهو مفقود.

وخلاصة ما يقال في وجه السقوط.

تارة: بأنه انفساخ يوجب رد كل عوض إلى صاحبه فيكون في المقام كذلك.

وفيه. أولاً: أنه في المعاوضات المحضة لا في مثل النكاح الذي هو برزخ بين المعاملات المحضة وغيرها ولا بد في ترتيب أحكام المعاوضات المحضة عليه من متابعة الدليل.

و ثانياً: بأنه إن كان ذلك بعد الدخول كيف يصح الالتزام بذلك.

واخرى: بأن الأدلة مشتملة على عنوان فساد العقد بالرضاع ولا وجه للفساد إلا هذا.

وفيه: أنه أعم كما لا يخفى ولكن الأحوط التراضي.

إلا في الصورة الأولى فيما إذا كان الإرضاع وانفساخ العقد قبل الدخول[١٨]، وهل تضمن المرضعة ما يغرمه الزوج من المهر قبل الدخول فيما إذا كان إرضاعها مبطلا لنكاح غيرها؟ قولان أقواهما العدم[١٩]

---

(١٨) بدعوى: حصول الانفساخ فيفي بكل ما يكون من الطرفين لصاحبه.

وفيه: انه قد حصل ملكية الزوجة للمهر بنفس العقد فيستصحب ذلك ما لم يدل دليل على الخلاف، والتنصيف مختص بالطلاق فقط فلا بد في المقام أيضاً من التراضي والتصالح.

وما يقال: من أنه إذا جاء سبب انفساخ النكاح من ناحية الزوجة، وكان قبل الدخول فهي قد أقدمت على إسقاط مهرها.

مخدوش بما ذكرنا مرارا في المعاملات من ان الإقدام على الإسقاط إما قصدي أو انطباقي والمفروض عدم الأول.

والثاني يحتاج إلى دليل، فنقول به في مورد الدليل ولو من القرائن المعتبرة الخارجية والمقام لم يكن كذلك.

(١٩) هذه المسألة ونحوها مبنية على ان منافع الحر يضمن بالتفويت أم لا؟ ومنشأ الإشكال انه لا مالية ولا ملكية فيها فلا معنى للضمان والغرامة.

ويمكن الخدشة فيه بأنه لا إشكال في صحة اعتبار المالية الاقتضائية فيها، ويمكن أن يستشهد لذلك بما ورد في الديات وأرش الجنايات كما يأتي إن شاء الله تعالى.

مع أن المالية الاعتبارية الإضافية بالنسبة إلى الزوج قد حصل بعقد النكاح فيقال: قد وقع التسبيب إلى تفويت ما يبذل بإزائه المال وكل ما كان كذلك يغرم عند العرف والمتشرعة، فالمقام كذلك ولكن الأحوط هنا أيضاً التصالح والتراضي.

والأحوط التصالح [٢٠].

(مسألة ٥): قد سبق أن العناوين المحرمة من جهة الولادة والنسب سبعة: الأمهات، والبنات، والأخوات والعمات، والخالات، وبنات الأخ، وبنات الأخت[٢١]، فإن حصل بسبب الرضاع أحد هذه العناوين كان محرما كالحاصل بالولادة [٢٢]، وقد عرفت فيما سبق كيفية حصولها بالرضاع مفصلا، وأما لو لم يحصل بسببه أحد تلك العناوين السبعة لكن حصل عنوان خاص لو كان حاصلا بالولادة لكان ملازما ومتحدا مع أحد تلك العناوين السبعة [٢٣]، كما لو أرضعت امرأة ولد بنته فصارت أم ولد بنته وأم ولد البنت ليست من تلك السبع، لكن لو كانت أمومة ولد البنت

وتوهم: أن المقام ليس داخلا في تلك الكبرى (هل ان منافع الحر يضمن بالتفويت؟) لفرض أن للمهر مالية خارجية كالدراهم والدنانير أو البستان والدار.

فاسد لأن للمهر طريقية إلى منفعة الحر أي البضع وسائر التمتعات لا أن تكون له موضوعية خاصة، ولذا ورد في الأخبار: إنما تشتريها بأغلى الثمن[١].

(٢٠) ظهر وجهه مما مر.

(٢١) كما تقدم في الآية المباركة[٢] والعمومات والإطلاقات الدالة على حرمة نكاح تلك الأصناف.

(٢٢) لما تقدم من قوله ﷺ في الصحيح: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[٣].

(٢٣) هذا هو المراد بعموم المنزلة في الرضاع الذي ذهب إليه جمع ﵏ واستفادوه من إطلاق قوله ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من

---

(١) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.

(٢) تقدم في صفحة :٦.

(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :١.

بالولادة كانت بنتا له والبنت من المحرمات السبعة فهل مثل هذا الرضاع أيضاً محرم فتكون مرضعة ولد البنت كالبنت أم لا؟ الحق هو الثاني، وقيل بالأول.

وهذا هو الذي اشتهر في الألسنة بعموم المنزلة الذي ذهب إليه بعض الأجلة(٢٤)، ولنذكر لذلك أمثلة:

النسب»[1] فكلماتهم في الرضاع بين الإفراط والتفريط.

والحد الوسط والمنساق إلى الأذهان العرفية ما ذهب إليه المشهور.

وخلاصة معنى عموم المنزلة: أنه كل ما يصح إطلاق العنوان النسبي عليه ولو بالعناية والتشبيه اللفظي وبلا حقيقة يشمله إطلاق حديث: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب».

وبتعبير آخر: كما ان الأمارات معتبرة في مدلولاتها المطابقية والالتزامية سواء كان اللزوم عرفيا أم شرعيا أو عقليا ما لم يكن دليل على الخلاف من إطلاق أو عموم أو نحوهما، فالتنزيل في المقام أيضاً يكون كذلك فيشمل ذوات الأنساب وأشخاصها كما يشمل ما يلازمها أيضاً بأي وجه من الشباهة والمثلية والإطلاق حتى في مجرد التشبيه اللفظي.

وخلاصة رد المشهور عليهم: أن التحريم بالرضاع خلاف أصالة الحلية والعمومات الدالة عليها والإطلاقات كتابا[2] وسنة[3] فلا بد من الاقتصار فيه على خصوص المنساق العرفي، وفي غيره يقال بالتحليل إذ التحريم فيه قول بلا برهان ودليل.

(٢٤) المراد به الحكيم المتأله السيد الداماد ﷺ، ولعل ذهابه إلى عموم المنزلة لما كان مغروسا في ذهنه الشريف في المباحث الحكمية من اللوازم

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :٩.

(٢) سورة النساء :٤.

(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب مقدمات النكاح .

أحدها: زوجتك أرضعت بلبنك أخاها فصار ولدك وزوجتك أخت له فهل تحرم عليك من جهة أن أخت ولدك إما بنتك أو ربيبتك وهما محرمتان عليك، وزوجتك بمنزلتهما أم لا؟ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم، (٢٥)، ومن قال بالعدم يقول لا(٢٦).

ثانيها: زوجتك أرضعت بلبنك ابن أخيها فصار ولدك وهي عمته،

والملزومات فانطبق ما هو المغروس على ما لم يكن بما هو مأنوس، وإلا فأين الأمور العقلية من الكتاب والسنة والفرعيات المبتنية على الأذهان العرفية الساذجة من دون بنائها أصلا على غير ذلك.

وإن كان نظره ﷺ إلى ما ذكر في الأمارات مع أنه بعيد جدا.

فلا وجه له لأن عمومات الحلية وإطلاقاتها في المقام دليل على الخلاف والشك في أصل التخصيص والتقييد فلا وجه للرجوع إلى عموم التنزيل.

(٢٥) لأن لازم هذا الرضاع صيرورة الزوجة مثل البنت والربيبة ولو بمجرد التشبيه والمغالطة وبمنزلتهما كذلك ولو من جهة تعميم المنزلة من الواقعي الحقيقي إلى التشبيه اللفظي فتحرم.

(٢٦) لأن مورد التنزيل ومصداقه إما مطابقي ظاهري بحيث ينسبق إلى الأذهان عرفا أو تشبيهي يحتاج إلى العناية أو يشك في أنه من أي القسمين، وقوله ﷺ في الصحيح: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»(١) يشمل خصوص الصورة الأولى فقط، وفي غيرها يرجع إلى أصالة الحلية وعموماتها وإطلاقاتها، ويكفي الشك في الشمول في عدمه وهذا يجري في جميع التنزيلات الشرعية وغيرها، فيؤخذ بالمفاد المطابقي الظاهري ويترك غيره إلا مع وجود الدليل عليه وهو مفقود.

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب الرضاع الحديث: ١ و٩.

وعمة ولدك حرام عليك لأنها أختك فهل تحرم من الرضاع أم لا[٢٧]، فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم ومن قال بالعدم يقول: لا.

ثالثها: زوجتك أرضعت عمها أو عمتها أو خالها أو خالتها فصارت أمهم، وأم عم وعمة زوجتك حرام عليك حيث أنها جدتها من الأب، وكذا أم خال وخالة زوجتك حرام عليك حيث انها جدتها من الام، فهل تحرم عليك من جهة الرضاع أم لا؟ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم، ومن قال بالعدم يقول لا[٢٨].

رابعها: زوجتك أرضعت بلبنك ولد عمتها أو ولد خالها فصرت أبا ابن عمها أو أبا ابن خالها وهي تحرم على أبي ابن عمها وأبي ابن خالها لكونهما عمها وخالها[٢٩]، فهل تحرم عليك من جهة الرضاع أم لا؟ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم، ومن قال بالعدم يقول لا.

---

(٢٧) أما بناء على عموم المنزلة فتحرم جمودا على إطلاق حرمة عمة الولد بأي وجه كان الإطلاق ولو بالفرض والوهم.

ومن يقول بالعدم يقول إنه لا موضوع للحرمة أصلا، لأن عمة الولد ليست من العناوين المحرمة وإنما المحرم هي ذات العمة نسبة أو رضاعا كما مر وكل منهما لم يتحقق في المقام.

(٢٨) أما منشأ القول بالحرمة، فلمجرد الإطلاق ولو بالتنظير والعناية.

وفي مثله لا وجه لأن يكون منشأ للحرمة في الحكم المخالف للأصل.

ومدرك القول بالحلية أن عمة الولد ليست من العناوين المحرمة في الأدلة وإنما هي ذات العمة نسبة فتنطبق عليها ذات العمة رضاعا لا محالة من دون تنظير وعناية في شيء آخر.

(٢٩) العنوان المحرم في الدليل إنما هو العم والخال في النسب فيحل الرضاع محلها فقط، وأما أبا ابن العم فليس من العناوين المحرمة فلا موضوع

خامسها: امرأة أرضعت أخاك أو أختك لأبويك فصارت اما لهما[٣٠] وهي محرمة في النسب لأنها أم لك، فهل تحرم عليك من جهة الرضاع ويبطل نكاح المرضعة إن كانت زوجتك أم لا؟ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم، ومن قال بالعدم يقول لا.

سادسها: امرأة أرضعت ولد بنتك فصارت اما له، فهل تحرم عليك لكونها بمنزلة بنتك[٣١]، وإن كانت المرضعة زوجتك بطل نكاحها أم لا؟ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم، ومن قال بالعدم يقول لا.

سابعها: امرأة أرضعت ولد أختك فصارت اما له فهل تحرم عليك من جهة أن أم ولد الأخت حرام عليك لأنها أختك[٣٢] وإن كانت المرضعة زوجتك بطل نكاحها أم لا؟ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم، ومن قال بالعدم يقول لا.

في النسب حتى يحل الرضاع محله، فمنشأ الحرمة يحصل بالمغالطة لا بظاهر الدليل.

(٣٠) هنا أيضاً حصلت المغالطة لأن المحرم النسبي إنما هو الام فيحل الرضاع محلها فقط، وأما أم الأخ وأم الأخت فليست من العناوين المحرمة الأولية حتى يحل الرضاع محلها، بل قد حصلت بالمغالطة وعموم المنزلة البعيدة عن سياق الأدلة.

(٣١) والمغالطة فيها ظاهرة لأن المحرم في النسب إنما هو ذات البنت، فيحل الرضاع محلها.

وأما تنزيل المرضعة منزلة البنت فمبني على عموم التنزيل الخارج عن الأذهان العرفية.

(٣٢) المسامحة فيها واضحة لأن المحرم في عنوان الدليل إنما هو الأخت ولم يدل دليل من عقل أو نقل على حرمة أم ولد الأخت إلا بالمسامحة الفرضية التي عبر عنها بعموم المنزلة.

ثامنها: امرأة أرضعت عمك أو عمتك أو خالك أو خالتك فصارت أمهم وأم عمك وعمتك نسبا تحرم عليك لأنها جدتك من طرف أبيك (٣٣)، وكذا أم خالك وخالتك لأنها جدتك من طرف الام فهل تحرم عليك بسبب الرضاع وإن كانت المرضعة زوجتك بطل نكاحها أم لا؟ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم، ومن قال بالعدم يقول لا (٣٤).

(مسألة ٦): لو شك في وقوع الرضاع أو في حصول بعض شروطه من الكمية أو الكيفية بنى على العدم (٣٥).

نعم، يشكل فيما لو علم بوقوع الرضاع بشروطه ولم يعلم بوقوعه في الحولين أو بعدهما وعلم تاريخ الرضاع وجهل تاريخ ولادة المرتضع فحينئذ لا يترك الاحتياط (٣٦).

(مسألة ٧): لا تقبل الشهادة على الرضاع إلا مفصلة (٣٧) بأن يشهد

---

(٣٣) الجدة مطلقا من العناوين المحرمة النسبية فيحل الرضاع محلها وأما أم العم والعمة بهذا العنوان ليس من العناوين المحرمة إلا بعموم المنزلة الوهمية والمغالطة.

(٣٤) والحاصل: ان عموم المنزلة يوجب تحريم جمع مما حلله الله تعالى مع عدم إمكان استفادة ذلك من الأدلة الشرعية إذا لا اعتبار بعموم المنزلة مطلقا كما هو المشهور بين الفقهاء.

(٣٥) لأصالة عدم ترتب الأثر إلا بعد إحراز الموضوع بحدوده وقيوده.

(٣٦) لأصالة عدم انقضاء الحولين فتنتشر الحرمة، وأصالة عدم الولادة في الزمان المشكوك فتنتشر الحرمة في الرضاع بعده.

ومنشأ التردد احتمال كون الأصلين من الأصول المثبتة، وبناء على ما قررناهما فلا وجه للإثبات كما لا يخفى.

(٣٧) لفرض أن الموضوع محدود بحدود خاصة فلا بد وأن يشهد بجميع تلك الحدود، ولا يكفي مجرد الشهادة بصرف الطبيعة في الحرمة للأصل

الشهود على الارتضاع في الحولين بالامتصاص من الثدي خمس عشرة رضعة متواليات مثلا إلى آخر ما مر من الشروط [٣٨].

ولا تكفي الشهادة المطلقة والمجملة بأن يشهد على وقوع الرضاع المحرم أو يشهد مثلا على أن فلان ولد فلانة أو فلانة بنت فلان من الرضاع بل يسأل منه التفصيل [٣٩].

(مسألة ٨): الأقوى أنه تقبل شهادة النساء العادلات في الرضاع مستقلات[٤٠] بأن تشهد أربع نسوة عليه، ومنضمات بأن تشهد به

وظواهر الأدلة المتقدمة.

(٣٨) لكثرة الاختلاف بين الفقهاء في خصوصيات هذه المسألة فيمكن أن يختلف نظر الشاهد والمشهود عنه في الخصوصيات فلا تتم الشهادة حينئذ مضافا إلى ظهور الإجماع عليه.

(٣٩) كل ذلك لأصالة عدم الحرمة وعدم ترتب الأثر إلا بالبيان والتفصيل.

(٤٠) على المشهور بل ادعي عليه الإجماع، لإطلاق جملة من الأخبار منها قول الصادقعليه السلام في صحيح ابن سنان: «تجوز شهادة النساء وحدهن بلا رجال في كل ما لا يجوز للرجال النظر»[١].

وفي رواية محمد بن الفضيل عن أبي الحسن الرضاعليه السلام: «يجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال أن ينظروا إليه»[٢] إلى غير ذلك من الروايات الشاملة للرضاع مع شرائطه المفصلة المتقدمة لأنه مما لم يكن اطلاع الرجال عليه، ونسب إلى جمع منهم الشيخرحمه الله في بعض كتبه عدم القبول للمرسل: «لا تقبل شهادة النساء في الرضاع أصلا»[٣] وللإجماع، ومرسله غير معتبر حتى عند نفسه وإجماعه قد خالفه نفسه في غير مورد حكايته.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب الشهادات الحديث :١٠ و ٧.

(٣) المبسوط ج: ٨ صفحة :١٧٥.

امرأتان مع رجل واحد [٤١].

(مسألة ٩): لو ادعت المرأة أنها محرّمة على الرجل بالرضاع وأنكر الرجل يقدم قول الرجل ما لم تقم البينة [٤٢]، ولو انعكس لا يصح الزواج بالنسبة إليه سواء صدقته المرأة أم لا [٤٣].

(مسألة ١٠): لو تبين بعد عقد النكاح حرمة الزوج على الزوجة بالرضاع ينفسخ النكاح فورا [٤٤]، ولو وقع وطي قبل الاستنابة يترتب عليه حكم الوطي بالشبهة من حيث المهر ومن حيث الولد [٤٥].

(مسألة ١١): يستحب أن يختار لرضاع الأولاد المسلمة العاقلة العفيفة الوضيئة ذات الأوصاف الحسنة فإن للّبن تأثيرا تاما في المرتضع،

---

(٤١) على ما يأتي في كتاب الشهادات إن شاء الله تعالى.

(٤٢) للأصل الموضوعي والحكمي إلا إذا أثبتت المرأة الرضاع الموجب لنشر الحرمة بالبينة.

وتوهم: ان هذا مما يكون موكولا إليها كالحيض والعدة والحمل ونحوها كما تقدم مكررا.

مدفوع: بان ذلك منصوص في موارد خاصة والتعدي إلى غيرها يكون من القياس.

(٤٣) لاعتراف الزوج وإقراره بالحرمة «و إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»[١].

(٤٤) لما عرفت من أن عدم الرضاع المحرم شرطا حدوثا وبقاء ويترتب على الوطي حكم الوطي بالشبهة.

(٤٥) كما يأتي في أحكام الصداق والأولاد.

---

(١) الوسائل باب: من أبواب الإقرار.

كما يشهد به الاختبار ونطقت به الأخبار والآثار [٤٦]، فعن الباقر عليه السلام قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «لا تسترضعوا الحمقاء والعمشاء فان اللبن يعدي» [٤٧]، وعن أمير المؤمنين عليه السلام: «لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يغلب الطباع» [٤٨] وعنه عليه السلام: «انظروا من ترضع أولادكم فإن الولد يشب عليه» [٤٩] إلى غير ذلك من الأخبار المستفاد منها رجحان اختيار ذوات الصفات الحميدة خلقا وخلقا [٥٠]. ومرجوحية اختيار اضدادهن سيما الكافرة وإن اضطر إلى استرضاعها فليختر اليهودية والنصرانية على المشركة والمجوسية [٥١]، ومع ذلك لا يسلّم الطفل إليهن ولا يذهبن

---

(٤٦) بل الحس والوجدان.

(٤٧) العمش بالتحريك مرض في العين موجب لسيلان الدمع وضعف الرؤية ويقال للرجل: اعمش وللمرأة عمشاء.

(٤٨) أي يغير الطبيعة التي في الولد الحاصلة من الأسرة والبيئة إلى الطبيعة التي في المرضعة، فعن أبي جعفر عليه السلام: «إن الغلام ينزع إلى اللبن يعني إلى الظئر في الرعونة والحمق»[١].

(٤٩) يعني أن الولد يتغير ويستقر حسب الصفات التي في المرضعة بواسطة اللبن.

(٥٠) بل وغيرهما من المحاسن التي حث عليها الشرع قال أبو جعفر عليه السلام في صحيح زرارة: «عليكم بالوضاء من الظؤرة فان اللبن يعدي»[٢]، وعنه عليه السلام أيضاً: «استرضع لولدك بلبن الحسان وإياك والقباح فان اللبن قد يعدي»[٣].

(٥١) لقول الصادق عليه السلام في معتبرة سعيد بن يسار: «لا يسترضع الصبي

---

(١) الوسائل باب: ٧٨ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٢.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ٧٩ من أبواب أحكام الأولاد.

بالولد إلى بيوتهن، ويمنعها من شرب الخمر وأكل لحم الخنزير (٥٢)، ومثل الكافرة أو أشد كراهة استرضاع الزانية باللبن الحاصل من الزنا والمرأة المتولدة من زنا، فعن الباقر عليه السلام: «لبن اليهودية والنصرانية والمجوسية أحب إليّ من ولد زنا»، وعن الكاظم عليه السلام: «سئل عن امرأة زنت هل يصلح أن تسترضع؟ قال: لا يصلح ولا لبن ابنتها التي ولدت من الزنا» (٥٣).

وأما المصاهرة فهي: علاقة بين أحد الطرفين مع أقرباء الآخر توجب حرمة النكاح كما تقدم (٥٤).

المجوسية وتسترضع اليهودية والنصرانية ولا يشربن الخمر يمنعن من ذلك»[١] وفي رواية عبد الله بن هلال عن الصادق عليه السلام: «سألته عن مظائرة المجوسي؟ قال: لا ولكن أهل الكتاب»[٢].

وعنه عليه السلام أيضاً: «رضاع اليهودية والنصرانية خير من رضاع الناصبية»[٣].

(٥٢) لقول الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي: «تمنعها من شرب الخمر وما لا يحل مثل لحم الخنزير، ولا يذهبن بولدك إلى بيوتهن»[٤].

(٥٣) كما ورد عنه عليه السلام في صحيح الحلبي: «و الزانية لا ترضع ولدك فإنه لا يحل لك»[٥].

(٥٤) ومر أحكامها في ضمن مسائل فلا وجه للإعادة[٦].

كما مر حرمة التزويج في عدة الغير[٧] وتكميل العدد[٨] والتزويج في حال الإحرام[٩] فلا داعي للتكرار هنا والله العالم.

---

(١) و (٢) و (٤) و (٥) الوسائل باب: ٧٦ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١ و ٣ و ٦.
(٣) الوسائل باب: ٧٧ من أبواب أحكام الأولاد.
(٦) و (٧) و (٨) راجع ج: ٢٤ صفحة :١٤٥ و ١٠٤ و ٩٢.
(٩) سبق في ج: ٢٤ صفحة :١١٧.

فصل في ما يحرم بالكفر

لا يجوز للمسلمة أن تنكح الكافر دواما وانقطاعا، سواء كان أصليا حربيا كان أم كتابيا أو كان مرتدا عن فطرة كان أو عن ملة [1]، وكذا

---

(١) لقوله تعالى ﴿لَنْ يَجْعَلَ اَللّٰهُ لِلْكٰافِرِينَ عَلَى اَلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾[1]، وقوله تعالى ﴿وَ لاٰ تُنْكِحُوا اَلْمُشْرِكِينَ حَتّٰى يُؤْمِنُوا﴾[2] ويتم في غيرهم بالقول بعدم الفصل، ولقول الصادقعليه السلام في صحيح ابن سنان: «إذا أسلمت امرأة وزوجها على غير الإسلام فرق بينهما»[3] ويدل على الابتداء بالأولى مضافا إلى إجماع المسلمين بل الضرورة من الدين، ومقتضى الإطلاق عدم الفرق بين جميع ما ذكر من الأقسام.

والكافر الأصلي في مقابل الكتابي والحربي من كان محاربا للإسلام، وانه لا تختص بالمحاربة الخارجية بل تتحقق بكل ما صدق عليه بحسب المتعارف.

والمرتد الفطري من حكم بإسلامه ثمَّ كفر، والملي من حكم بكفره فأسلم ثمَّ ارتد.

ومضى في كتاب الطهارة[4] ويأتي في الحدود إن شاء الله تعالى ما ينفع المقام.

---

(١) سورة النساء :١٤١.

(٢) سورة البقرة :٢٢١.

(٣) الوسائل باب: ٩ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٤.

(٤) راجع ج: ١ صفحة :٣٥٥.

لا يجوز للمسلم تزويج غير الكتابية من أصناف الكفار ولا المرتدة عن فطرة كانت أو ملة (٢).

وأما الكتابية من اليهودية والنصرانية ففيها أقوال (٣) أشهرها المنع في النكاح الدائم والجواز في المنقطع، وقيل بالمنع مطلقا وقيل

---

(٢) لقوله تعالى ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾(١) مضافا إلى السنة ـ كما يأتي ومر بعضها ـ وإجماع المسلمين.

(٣) أنهاها في الحدائق إلى ستة:

الأول: الجواز مطلقا.

الثاني: المنع مطلقا.

الثالث: جواز التمتع اختيارا والدوام اضطرارا.

الرابع: عدم جواز العقد مطلقا وجواز التملك.

الخامس: عدم الجواز مطلقا وجواز المتعة وملك اليمين.

السادس: عدم الجواز مطلقا والجواز في حال الاضطرار.

ومنشأ الاختلاف اختلاف الأخبار، وإنما حصل اختلاف الأقوال من ملاحظة بعض الأخبار وعدم ملاحظة مجموعها ورد بعضها إلى بعض ثمَّ استفادة الحكم من المجموع وجعله كخبر واحد.

وأما الأخبار فهي على أقسام ستة أيضاً:

الأول: ما يظهر منه الجواز مطلقا مثل صحيح ابن وهب عن الصادق عليه السلام: «في الرجل المؤمن يتزوج اليهودية والنصرانية، فقال: إذا أصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية؟ !!فقلت له: يكون له فيها الهوى، قال: إن فعل فليمنعها من شرب الخمر وأكل لحم الخنزير، واعلم أن عليه في دينه

---

(١) سورة الممتحنة :١٠.

غضاضة»[١] وهذا الحديث من محكمات الأخبار سندا ومتنا وتعليلا وظهوره في المرجوحية الغيرية والغضاضة مما لا ينكر فلا بد من حمل غيره على الكراهة بحسب الموارد شدة وضعفا.

وفي صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفرعليه السلام قال: «سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية؟ فقال: لا بأس به أما علمت انه كانت تحت طلحة بن عبيد الله يهودية على عهد النبيصلى الله عليه وآله»[٢].

الثاني: ما دل على التحريم المطلق مثل صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفرعليه السلام قال: «سألته عن نصارى العرب أتوكل ذبائحهم؟ فقال: كان عليعليه السلام ينهى عن ذبائحهم وعن صيدهم وعن مناكحتهم»[٣].

وفي صحيح زرارة عن أبي جعفرعليه السلام قال: «لا ينبغي نكاح أهل الكتاب قلت: جعلت فداك وأين تحريمه؟ قال: قوله تعالى ﴿وَ لاَ تُمْسِكُوا بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ﴾[٤] إلى غير ذلك من الروايات.

الثالث: ما يدل على الجواز مع الضرورة مثل ما ورد عنهمعليهم السلام كما في معتبرة يونس: «لا ينبغي للمسلم الموسر أن يتزوج الأمة إلا أن لا يجد حرة وكذلك لا ينبغي له أن يتزوج امرأة من أهل الكتاب إلا في حال ضرورة حيث لا يجد مسلمة حرة ولا أمة»[٥] وقريب منه غيره.

الرابع: ما يدل على الجواز مطلقا على كراهة كما في صحيح عبد الله ابن سنان عن الصادقعليه السلام: «سأله أبي وأنا أسمع عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال: نكاحهما أحب إليّ من نكاح الناصبية وما أحب للرجل المسلم أن يتزوج

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٤.
(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٢.
(٤) الوسائل باب: ١ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٤.
(٥) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٣.

اليهودية ولا النصرانية مخافة أن يتهود ولده أو يتنصروا»[١].

وفي معتبرة حفص بن غياث قال: «كتب إليّ بعض إخواني أن أسأل أبا عبدالله عليه السلام عن مسائل، فسألته عن الأسير هل له أن يتزوج في دار الحرب؟ فقال عليه السلام: أكره ذلك فإن فعل في بلاد الروم فليس هو بحرام وهو نكاح، وأما في الترك والديلم والخزر فلا يحل له ذلك»[٢] إلى غير ذلك من الروايات الكثيرة الدالة على الجواز مع الكراهة.

الخامس: ما يدل على تخصيص الجواز بالبلهة مثل صحيح زرارة قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن نكاح اليهودية والنصرانية؟ فقال: لا يصلح للمسلم أن ينكح يهودية ولا نصرانية إنما يحل منهن نكاح البله»[٣].

وفي معتبرة حمران بن أعين قال: «كان بعض أهله يريد التزويج فلم يجد امرأة مسلمة موافقة فذكرت ذلك لأبي عبد الله عليه السلام، فقال: أين أنت من البله الذين لا يعرفون شيئا»[٤].

وفي صحيح زرارة قال: «قلت لأبي جعفر عليه السلام إني أخشى أن لا يحل لي أن أتزوج ممن لم يكن على أمري فقال: وما يمنعك من البله؟ قلت وما البله؟ قال: هي المستضعفات من اللاتي لا ينصبن ولا يعرفن ما أنتم عليه»[٥].

السادس: ما يدل على جواز التمتع مثل صحيح زرارة قال: «سمعته يقول: لا بأس أن يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة»[٦].

وفي معتبرة ابن فضال عن الصادق عليه السلام: «لا بأس أن يتمتع الرجل باليهودية والنصرانية وعنده حرة»[٧] إلى غير ذلك من الروايات.

ودعوى: أن التمتع بالكتابية إذا صح فلا بد وأن يصح نكاحها دائما أيضاً،

---

(١) الوسائل باب: ١ و ١٠ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث: ٥ و ١٠.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٤.

(٣) و (٤) و (٥) الوسائل باب: ٣ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث: ١ و ٣ و ٢.

(٦) و (٧) الوسائل باب: ٤ من أبواب ما يحرم بالكفر.

لأنهما حقيقة واحدة كما يأتي.

غير صحيحة: لأن كون حقيقتهما واحدة لا تستلزم وحدتهما صنفا فيمكن أن يترتب على أحد الصنفين حكم دون الآخر.

ثمَّ أن نفس هذا الاختلاف الذي تقدم يدل على عدم إرادتهم عليهم السلام لبيان نفس الحكم الواقعي بهذه المختلفات.

واستدل على المنع تارة: بأنهن مشركات موضوعا فيشملهن قوله تعالى: ﴿وَ لاٰ تَنْكِحُوا اَلْمُشْرِكٰاتِ﴾[1].

و اخرى: بإطلاق قوله تعالى ﴿وَ لاٰ تُمْسِكُوا بِعِصَمِ اَلْكَوٰافِرِ﴾[2].

و ثالثة: بان الزواج موادة وهي منهي عنها في الآية الشريفة[3].

و رابعة: بسراية دينها إلى دينه ودين أولاده.

و خامسة: بما تقدم من قول أبي جعفر عليه السلام في الصحيح: «كان علي عليه السلام ينهي عن ذبائحهم وعن صيدهم ومناكحتهم»[4].

والكل مخدوش أما الأولى فلأنه خلاف اللغة والعرف واصطلاح الكتاب والسنة.

وأما الثانية فلأنها منسوخة بآية ﴿وَ اَلْمُحْصَنٰاتُ مِنَ اَلَّذِينَ أُوتُوا اَلْكِتٰابَ مِنْ قَبْلِكُمْ﴾[5] وهي في سورة المائدة التي قال فيها النبي صلى الله عليه وآله: «آخر القرآن نزولا فأحلوا حلالها وحرموا حرامها»[6] وما في معناه ما عن علي عليه السلام قال: «كان القرآن ينسخ بعضه بعضا وإنما يؤخذ من رسول الله صلى الله عليه وآله بآخره وكان آخر ما نزل عليه سورة المائدة نسخت ما قبلها ولم ينسخها شيء لقد نزلت عليه وهو على

(١) سورة البقرة :٢٢١.

(٢) سورة الممتحنة :١٠.

(٣) سورة المجادلة :٢٢.

(٤) مر في صفحة :٦٥.

(٥) سورة المائدة :٥.

(٦) الدر المنثور ج: ٢ صفحة :٢٥٢.

بالجواز كذلك، وهو لا يخلو من قوة [٤] على كراهية خصوصا في الدائم بل الاحتياط فيه لا يترك إن استطاع نكاح المسلمة [٥].

(مسألة ١): المجوسية بحكم اليهودية والنصرانية [٦] وأما الصابئة

بغلة شهباء، وقد ثقل عليه الوحي حتى وقفت وتدلى بطنها حتى رأيت سرتها تكاد تمس الأرض واعيى وأغمي على رسول الله صلى الله عليه وآله فقرأ علينا رسول الله صلى الله عليه وآله سورة فعمل رسول الله صلى الله عليه وآله وعملنا»[١] وكذا ما عن أبي جعفر عليه السلام[٢].

وأما الثالثة والرابعة فلا كلية فيهما كما هو معلوم، والأخير محمول على الكراهة جمعا بين ما مر من الأخبار الدالة على الجواز.

فتبقى أصالة الحلية وعموماتها وإطلاقاتها على حالها مضافا إلى ما تقدم من صحيح ابن وهب الدال على الحلية مطلقا مع الكراهة جمعا بين الأخبار.

هذه خلاصة ما ينبغي ان يقال في المقام.

ومما ذكرنا يظهر الحال في حكم ملك اليمين لهم والله العالم بالحقائق.

(٤) لما تقدم من الآية الشريفة ﴿وَ ٱلْمُحْصَنٰاتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا ٱلْكِتٰابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذٰا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسٰافِحِينَ﴾[٣] وصحيح ابن وهب وإمكان حمل ما خالفه على الكراهة لكن سياق بعضها يأبى عن الحمل عليها فلا يترك الاحتياط.

(٥) ظهر مما مر وجه ذلك كله.

(٦) لظاهر الآية الكريمة حيث ذكر فيها المجوس في ضمن أهل الكتاب قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ آمَنُوا وَ ٱلَّذِينَ هٰادُوا وَ ٱلصّٰابِئِينَ وَ ٱلنَّصٰارىٰ وَ ٱلْمَجُوسَ

---

(١) البحار ج ٩٢ صفحة :٢٧٤.
(٢) راجع مجمع البيان: الآية: ٢ من سورة المائدة.
(٣) سورة المائدة :٥.

ففيها إشكال حيث إنه لم يتحقق عندنا إلى الآن حقيقة دينهم (٧) فان

﴿وَالَّذِينَ أَشْرَكُوا﴾(١) وقد ذكر فيها الذين أشركوا بعد ذكر المجوس، ولخبر الواسطي عن الصادقعليه السلام قال: «سئل عن المجوس أكان لهم نبي؟ فقال: نعم أما بلغك كتاب رسولصلى الله عليه وآله إلى أهل مكة أن أسلموا وإلا فأذنوا بحرب، فكتبوا إلى النبيصلى الله عليه وآله خذ منا الجزية ودعنا على عبادة الأوثان فكتب إليهم النبيصلى الله عليه وآله إني لست آخذ الجزية إلا من أهل الكتاب، فكتبوا إليه يريدون تكذيبه: زعمت انك لا تأخذ الجزية إلا من أهل الكتاب ثمَّ أخذت الجزية من مجوس هجر؟ فكتب إليهم النبيصلى الله عليه وآله إن المجوس كان لهم نبي فقتلوه، وكتاب أحرقوه أتاهم نبيهم بكتابهم في اثني عشر ألف جلد ثور»(٢) وعن نبينا الأعظمصلى الله عليه وآله: «سنوا بهم سنة أهل الكتاب»(٣) ونقل عن كتاب الملل والنحل أنهم من أهل الكتاب أيضاً، وعن بعض الغربيين أن قسما من كتابهم موجود في بعض المتاحف.

وما دل على الخلاف مثل صحيح محمد بن مسلم قال: «سألت أبا جعفرعليه السلام عن الرجل المسلم يتزوج المجوسية؟ قال: لا ولكن إن كانت له أمة مجوسية فلا بأس أن يطأها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها»(٤) محمول على الكراهة كما تقدم في اليهودية والنصرانية.

ثمَّ أنه لا فرق فيها بين الدائم والمؤجل لما مر ولمعتبر محمد بن سنان عن أبي الحسن الرضاعليه السلام قال: «سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية؟ فقال: لا بأس، فقلت: فمجوسية؟ فقال: لا بأس به يعني متعة»، وعن الصادقعليه السلام في معتبرة الصيقل: «لا بأس بالرجل أن يتمتع بالمجوسية»(٥).

(٧) الذي يظهر من سياق الآية الشريفة المتقدمة أن دينهم من الأديان

---

(١) سورة الحج :١٧.
(٢) و (٣) الوسائل باب: ٤٩ من أبواب جهاد العدو الحديث: ١ و٩.
(٤) الوسائل باب: ٦ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :١.
(٥) الوسائل باب: ١٣ من أبواب المتعة الحديث :٥.

تحقق انهم طائفة من النصارى كما قيل كانوا بحكمهم [٨].

(مسألة ٢): العقد الواقع بين الكفار لو وقع صحيحا عندهم وعلى طبق مذهبهم يترتب عليه آثار الصحيح عندنا [٩]، سواء كان الزوجان كتابيين أو وثنيين أو مختلفين [١٠]، حتى انه لو أسلما معا دفعة أقرا على

المعتقدة بالله تعالى في الجملة وتعرضنا في تفسيرنا في ضمن الآية الشريفة: ﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَ الَّذِينَ هٰادُوا وَ النَّصٰارىٰ وَ الصّٰابِئِينَ مَنْ آمَنَ بِاللّٰهِ وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ﴾[١] ما يتعلق بهم.

(٨) والذي يظهر من بعض المتتبعين في حالاتهم وكتب في ذلك رسالة أسماها (الصابئون في حاضرهم وماضيهم) أنه دين ممتزج من اليهودية والمجوسية وأشياء كثيرة من غيرها، وهو في معرض الزوال لكثرة صعوبة تكاليفهم ومشاكلها حتى في مذهبهم فينقص من افراد دينهم ولا يزيد فيهم أحد.

(٩) نصا وإجماعا فعن أبي جعفر عليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «يجوز على أهل كل دين ما يستحلون»[٢].

وعن الصادق عليه السلام في معتبرة أبي بصير: «لكل قوم نكاحاً»[٣].

وعنه عليه السلام أيضاً في خبر أبي بصير: «كل قوم يعرفون النكاح من السفاح فنكاحهم جائز»[٤] أي نكاحهم صحيح إلى غير ذلك من الأخبار، وسيأتي في كتاب الطلاق (مسألة ٣٣) من شرائط صيغة الطلاق التعرض لقاعدة الإلزام إن شاء الله تعالى.

(١٠) لإطلاق الدليل الشامل للجميع.

---

(١) سورة البقرة: ٦٢ راجع المجلد الأول من مواهب الرحمن في تفسير القرآن صفحة: ٣١٧ ط: بغداد.

(٢) الوسائل باب: ٤ من أبواب ميراث الأخوة الحديث :٤.

(٣) و (٤) الوسائل باب: ٨٣ من أبواب نكاح العبيد والإماء الحديث :٢.

نكاحهما الأول ولم يحتج إلى عقد جديد على طبق مذهبنا [(١١)]، بل وكذا لو أسلم أحدهما أيضاً في بعض الصور الآتية [(١٢)].

نعم، لو كان نكاحهم مشتملا على ما يقتضي الفساد ابتداء واستدامة كنكاح احدى المحرمات عينا أو جمعا جرى عليه بعد الإسلام حكم الإسلام [(١٣)].

(مسألة ٣): إذا أسلم زوج الكتابية بقيا على نكاحهما الأول، سواء كان كتابيا أم وثنيا، وسواء كان إسلامه قبل الدخول أم بعده [(١٤)].

---

(١١) للأصل والإجماع، وقول أبي جعفرعليه السلام في معتبرة محمد بن مسلم: «إن أهل الكتاب وجميع من له ذمة إذا أسلم أحد الزوجين فهما على نكاحهما»[(١)].

وفي معتبرة البزنطي[(٢)] قال: «سألت الرضاعليه السلام عن الرجل تكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل لها أن تقيم معه؟ قال: إذا أسلمت لم تحل له، قلت: فإن الزوج أسلم بعد ذلك أ يكونان على النكاح؟ قال: لا يتزوج بتزويج جديد».

(١٢) يأتي ذلك في أول المسألة اللاحقة.

(١٣) لعموم أدلة أحكام الإسلام الشامل له أيضاً، ويجري على وطيه السابق حكم الوطي بالشبهة عندنا تسهيلا وامتنانا كما مر سابقا.

(١٤) كل ذلك للأصل والإجماع والنصوص منها: صحيح ابن سنان عن أبي عبد اللهعليه السلام قال: «سألته عن رجل هاجر وترك امرأته مع المشركين ثمَّ لحقت به بعد ذلك أ يمسكها بالنكاح الأول أو تنقطع عصمتها؟ قالعليه السلام: بل يمسكها وهي امرأته»[(٣)].

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث: ٢ و ٥.

(٣) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :١.

وإذا أسلم زوج الوثنية وثنيا كان أو كتابيا فإن كان قبل الدخول انـفسخ النكاح في الحال [١٥]، وإن كان بعده ينتظر انقضاء العدة فإن أسلمت الزوجة قبل انقضائها بقيا على نكاحهما [١٦]، وإلا انفسخ بمعنى أنه يتبين انفساخه من حين إسلام الزوج [١٧].

(مسألة ٤): إذا أسلمت زوجة الوثني أو الكتابي وثنية كانت أو كـتابية فإن كان قـبل الدخـول انـفسخ النكـاح فـي الحـال [١٨] ولا مـهر لهـا [١٩]،

ومنها ما في خبر يونس: «فإن أسلم الرجل ولم تسلم المرأة يكون الرجل عندها بالليل والنهار»[١] وغيرهما من الأخبار.

(١٥) لما اجمعوا عليه من أن اختلاف الدين فسخ للعقد الواقع بين الزوجين في المقام.

(١٦) إجماعا ونصا قال عليعليه السلام في معتبر السكوني: «إن امرأة مـجوسية أسلمت قبل زوجها، قال: لا يفرق بينهما، ثمَّ قال: إن أسلمت قبل انقضاء عدتها فهي امرأتك، وإن انقضت عدتها قبل أن تسلم ثـمَّ أسـلمت فـأنت خـاطب مـن الخطاب»[٢] المحمول على ذلك بقرينة الإجماع.

(١٧) للإجماع وقاعدة «أن اختلاف الدين فسـخ للـنكاح إلا مـا خـرج بالدليل»، ولا دليل على الخلاف في المقام.

(١٨) اتفاقا مضافا إلى قاعدة: «ان اختلاف الدين فسخ للنكاح إلا ما خرج بالدليل»، وفي صحيح ابن سنان: «إذا أسلمت امرأة وزوجها على غـير الإسـلام فرق بينهما»[٣].

(١٩) لقول أبي الحسنعليه السلام في صحيح ابن الحجاج: «في نصرانـي تـزوج

---

(١) الوسائل باب: ٩ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٨.

(٢) الوسائل باب: ٩ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٢.

(٣) الوسائل باب: ٩ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٤.

وإن كان بعده وقف على انقضاء العدة فإن أسلم قبل انقضائها فهي امرأته وإلا بان أنها بانت منه حين إسلامها [٢٠].

(مسألة ٥): لو ارتد أحد الزوجين أو ارتدا معا دفعة قبل الدخول وقع الانفساخ في الحال [٢١]

نصرانية فأسلمت قبل أن يدخل بها، قال: قد انقطعت عصمتها منه ولا مهر لها ولا عدة عليها منه»[١] ولأن الفسخ حصل من ناحيتها.

وأما ما عن الصادقعليه السلام في معتبر السكوني قال: «قال أمير المؤمنين في مجوسية أسلمت قبل أن يدخل بها زوجها، فقال أمير المؤمنينعليه السلام لزوجها: أسلم فأبى زوجها أن يسلم فقضى لها عليه نصف الصداق، وقال: لم يزدها الإسلام إلا عزا»[٢] محمول أو مطروح لما عرفت وسيأتي في أحكام المهر ما يتعلق بالمقام.

(٢٠) للإجماع والنصوص التي تقدم بعضها، وفي صحيح البزنطي: «سئل الرضاعليه السلام عن الرجل تكون له الزوجة النصرانية فتسلم، يحل لها أن تقيم معه؟ قال: إذا أسلمت لم تحل له، قلت: جعلت فداك فإن الزوج أسلم بعد ذلك أيكونان على النكاح؟ قال: لا إلا بتزويج جديد»[٣].

وأما خبر جميل بن دراج عن أحدهماعليهما السلام قال: «في اليهودي والنصراني والمجوسي إذا أسلمت امرأته ولم يسلم قال: هما على نكاحهما ولا يفرّق بينهما ولا يترك يخرج بها من دار الإسلام إلى الهجرة»[٤] ومثله غيره مطروح أو محمول.

(٢١) لاتفاق الإمامية إن لم يكن من المسلمين في الجملة والقاعدة

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٩ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٦ و ٧.
(٣) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٥.
(٤) الوسائل باب: ٩ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :١.

سواء كان الارتداد عن فطرة أم ملة [٢٢]، وكذا بعد الدخول إذا كان الارتداد من الزوج وكان عن فطرة [٢٣]، وأما إن كان ارتداده عن ملة أو كان الارتداد من الزوجة مطلقا [٢٤] وقف الفسخ على انقضاء العدة [٢٥]،

المزبورة في صورة ارتداد أحدهما، وفي صحيح عمار الساباطي قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام: «كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الإسلام وجحد رسول الله صلى الله عليه وآله نبوته وكذبه، فإن دمه مباح وامرأته بائنة منه يوم ارتد ويقسم ماله وتعتد امرأته»[1] وقريب منه غيره الشامل للمرتدة بالقول بعدم الفصل.

(٢٢) لإطلاق الدليل الشامل لهما، وعن الصادق عليه السلام: «المرتد تعزل عنه امرأته ولا تؤكل ذبيحته ويستتاب ثلاثة أيام وإلا قتل»[2] الظاهر في الملي بقرينة الاستتابة.

(٢٣) إجماعا ونصوصا منها إطلاق قول أبي جعفر عليه السلام في المرتد: «من رغب عن الإسلام وكفر بما أنزل على محمد صلى الله عليه وآله بعد إسلامه فلا توبة له، وقد وجب قتله، وبانت منه امرأته، ويقسم ما ترك على ولده»[3] ومر صحيح عمار الساباطي أيضاً، وتقدم في كتاب الطهارة بعض الكلام ويأتي في الحدود تمامه.

(٢٤) أي عن ملة كان ارتدادها أو عن فطرة.

(٢٥) للإجماع والنصوص الدالة على أن نكاح الكفار إذا أسلموا باق[4] وتقدم ما يدل على ذلك.

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب حد المرتد الحديث :٣.
(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب حد المرتد الحديث :٥.
(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب حد المرتد الحديث :٢.
(٤) الوسائل باب: ٩ من أبواب ما يحرم بالكفر.

فإن رجع أو رجعت قبل انقضائها كانت زوجته [٢٦] وإلا انكشف أنها بانت منه عند الارتداد [٢٧].

(مسألة ٦): العدة في ارتداد الزوج عن فطرة كالوفاة وفي غيره كالطلاق [٢٨].

(مسألة ٧): لو كانت زوجة المسلم كتابية وانتقلت إلى ملة اخرى من ملل الكفر بطل النكاح [٢٩].

---

(٢٦) لأن الرجوع إلى الزوجية بالإسلام قهري وانها ليست كالمطلقة التي تحتاج إلى الرجوع باللفظ والفعل.

وأما معتبرة الحضرمي عن الصادقعليه السلام: «إذا ارتد الرجل المسلم عن الإسلام بانت منه امرأته كما تبين المطلقة ثلاثة، وتعتد منه كما تعتد المطلقة، فإن رجع إلى الإسلام وتاب قبل أن تتزوج فهو خاطب من الخطاب ولا عدة عليها منه له وانما عليها العدة لغيره، فإن قتل أو مات قبل انقضاء العدة أعتدت منه عدة المتوفى عنها زوجها وهي ترثه في العدة ولا يرثها إن ماتت وهي مرتدة عن الإسلام»[١] محمول على عدم الرجوع إلا بعد انقضاء العدة، وان التشبيه بالمطلقة إنما هو مع عدم إرادة الرجوع والبقاء على كفره.

(٢٧) للإجماع ولما تقدم من النصوص.

(٢٨) أما انها في ارتداد الزوج عن فطرة كالوفاة فللإجماع والنص الذي تقدم.

وأما انها في غيره كالطلاق فلأنها الأصل في العدة إلا ما خرج بالدليل مضافا إلى الإجماع، وإن كان اختلاف الدين فسخا لا طلاقا كما يأتي وان العود إلى الإسلام بنفسه عود إلى النكاح بلا احتياج إلا قول أو فعل كما مر.

(٢٩) لأنه يعتبر في نكاح المسلم للمرأة أن تكون مسلمة أو كتابية حدوثا

---

(١) الوسائل باب: ٦ من أبواب موانع الإرث الحديث :٤.

(مسألة ٨): لو كان الزوجان كافرين وأسلمت المرأة فإسلامها فسخ لعقد النكاح لا أن يكون طلاقا لها [٣٠] ولا مهر لها ولا عدة عليها منه ان كان قبل الدخول [٣١]، وإن كانت الزوجة كتابية والزوج مسلم ثمَّ ارتد الزوج وكان قبل الدخول ينفسخ النكاح والأحوط له استرضائها بالنسبة إلى نصف المهر [٣٢]، وإن كان بعد الدخول فقد استقر تمام المهر [٣٣].

وبقاء كما مر فإذا انتفى الشرط ينتفي المشروط لا محالة.

نعم، لو كانت يهودية وصارت مسيحية أو بالعكس يبقى النكاح على حاله للأصل بعد عدم منشأ للبطلان.

(٣٠) أما الأول فللنص والإجماع قال أبو الحسن عليه السلام في صحيح ابن الحجاج: «في نصراني تزوج نصرانية فأسلمت قبل أن يدخل بها، قال: قد انقطعت عصمتها منه ولا مهر لها ولا عدة عليها منه»[١].

وأما الثاني فلأصالة عدم ترتب أحكام الطلاق إلا مع الدليل وهو مفقود مضافا إلى الإجماع.

(٣١) أما الأول فلما مر في صحيح ابن الحجاج وأما الثاني فلما يأتي في العدد من كتاب الطلاق من انه لا عدة لغير المدخول بها.

(٣٢) أما الأول فلما تقدم في (مسألة ٥).

وأما الثاني فلما نسب إلى المشهور من وجوب النصف عليه تنزيلا لهذا الفسخ منزلة الطلاق.

وفيه: انا نطالبهم بالدليل على هذا التنزيل ولا دليل لهم يصح الاعتماد عليه، مع ان صريح غير واحد من الفقهاء ثبوت الجميع عليه لحصول السبب وهو العقد، والتنصيف يحتاج إلى دليل وهو مفقود فالأحوط ما ذكرناه.

(٣٣) للأصل والإطلاق والاتفاق كما يأتي في أحكام الصداق.

---

(١) الوسائل باب: ٩ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٦.

(مسألة ٩): لو تزوج الكافر امرأة حرة وبنتها ثمَّ أسلم بعد الدخول بهما حرمتا عليه (٣٤)، ولو دخل بالأم وحدها حرمت البنت (٣٥)، وأما لو دخل بالبنت وحدها فيثبت نكاحه لها وتختص الحرمة بالأم (٣٦)، وإن لم يدخل بهما صح عقد السابق وبطل اللاحق (٣٧)، وإن تقارنا بطل عقد الام (٣٨) وكذا الحكم لو أسلم عن أمة وبنتها (٣٩).

(مسألة ١٠): لو أسلم عن أختين تخير أيتهما شاء (٤٠)، وكذا لو

---

(٣٤) لإطلاق الآية الشريفة الواردة في تعداد المحرمات ﴿وَ أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَ رَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾[1]، مضافا إلى الإجماع.

(٣٥) لصدق ربيبة المدخول بها الواردة في الآية المباركة المتقدمة.

(٣٦) لصدق ﴿أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾ الواردة في الآية الشريفة المتقدمة.

(٣٧) لأن الأول وقع جامعا للشرائط فيستصحب دون الثاني حيث وقع فاسدا وإن كان في مذهبه صحيحا ولكن يجري عليه حكم الإسلام بعد ما أسلم.

(٣٨) لصدق ﴿أُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾ فيكون المقتضي لحرمتها موجودا والمانع مفقودا.

وما نسب إلى الشيخ﴿رحمه الله﴾ من التخيير لا دليل له إلا التنظير على التزويج من أربع ولا يخفى ما فيه.

(٣٩) لقاعدة الاشتراك التي تقدمت مكررا.

(٤٠) لأنه يدور الأمر بين أن يكونا فاسدين أو صحيحين أو أحدهما المعين كذلك دون الآخر.

---

(١) سورة النساء :٢٣.

أسلم وعنده امرأة وعمتها أو خالتها ولم تجز العمة ولا الخالة الجمع (٤١). ولو رضيتا صح الجمع (٤٢).

(مسألة ١١): لو أسلم الكافر على أكثر من أربع نسوة استدام أربعا وفارق البقية (٤٣)، وكذا لو كان عبدا فأسلم اختار حرتين أو حرة مع

والأول خلاف الإجماع وظواهر الأدلة كما مر.

والثاني: خلاف الضرورة كما تقدم.

والأخير: ترجيح بلا مرجح، فيثبت التخيير لا محالة مضافاً إلى الإجماع، وما عن النبي صلى الله عليه وآله في إسلام فيروز الديلمي عن أختين «اختر إحداهما»[١] وما في بعض النصوص الوارد في بعض الصغريات كمن تزوج أختين في عقد واحد أمسك أيتهما شاء وفارق الأخرى[٢].

(٤١) لما مر في سابقة، كما تقدم في أحكام المصاهرة ما يتعلق بالمقام[٣].

(٤٢) لزوال المانع حينئذ عن الجمع.

(٤٣) لفرض بطلان ما زاد على الأربع كتابا وسنة قال تعالى ﴿فَانْكِحُوا مٰا طٰابَ لَكُمْ مِنَ اَلنِّسٰاءِ مَثْنىٰ وَ ثُلاٰثَ وَ رُبٰاعَ﴾[٤] وفي صحيح زرارة: «لا يجمع ماء في خمس»[٥] فتبطل من غير اختياره ولا فرق في اختيار الأربع بين أن يكون بالقول أو بالفعل وكذا في المفارقة لإطلاق قول النبي صلى الله عليه وآله: «اختر أربعاً وفارق سائرهن»[٦].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي ج: ٧ صفحة :١٨٤.
(٢) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة.
(٣) راجع ج: ٢٤ صفحة :١٣٣.
(٤) سورة النساء :٣.
(٥) الوسائل باب: ٢ من أبواب استيفاء العدد الحديث :١.
(٦) السنن الكبرى للبيهقي ج: ٧ صفحة :١٨٢.

أمتين أو أربع إماء وفارق غير هن [٤٤] فلو كن وثنيات انفسخ العقد مع عدم الدخول ومعه انتظر إسلامهن في العدة [٤٥].

(مسألة ١٢): لو أسلم وأسلمن معه لزمه نفقة الجميع حتى يختار أربعا فتسقط نفقة البواقي [٤٦]، ولا تلزمه النفقة لو أسلم دونهن إن كن غير كتابية [٤٧] ولو أسلمن ـ أو بعضهن ـ وهو على كفره فلهن مطالبة النفقة[٤٨].

(مسألة ١٣): لو مات الزوج قبل اختيار الأربع منهن فعليهن الاعتداد منه[٤٩]، ولو ماتت إحداهن أو جميعهن بقي الاختيار على حاله [٥٠].

---

(٤٤) لما مر سابقا في استيفاء العدد[١].

(٤٥) لما تقدم في المسألة الخامسة فلا وجه للإعادة والتكرار.

(٤٦) أما الأول فلاستصحاب حكم الزوجية.

وأما الثاني فلزوال الموضوع.

(٤٧) لتحقق البينونة فلا موضوع للنفقة حينئذ.

(٤٨) بالنسبة إلى الماضي فلأنها من الديون وقد قرر الشارع نكاحهن وأما بالنسبة إلى الحاضر فيشكل فيما زاد عن الأربع للأصل وعدم دليل صالح للإيجاب.

وأما الأربع: فلا ريب في أنهن زوجاته فتجري عليهن حكم الزوجية.

إلا أن يجري على الزائد على الأربع حكم المطلقة الرجعية وهو من مجرد الدعوى.

(٤٩) للإطلاقات والعمومات الشاملة لمورد العلم الإجمالي كشمولها للعلم التفصيلي، ويحتمل الرجوع إلى القرعة لأنها لكل أمر مشكل والمقام منه.

(٥٠) للأصل بعد عدم وجود دليل على الخلاف ووجود أثر شرعي من

---

(١) راجع ج: ٢٤ صفحة :٨٤.

(مسألة ١٤): لو أسلم الزوج وأسلمن ثمَّ مات قبل الاختيار يعين الأربع منهن بالقرعة ثمَّ يرثن منه [٥١]، وإن مات قبل إسلامهن فلا يرثن منه [٥٢].

(مسألة ١٥): لو اختلف الزوجان في السابق إلى الإسلام فالقول قول الزوج مع يمينه [٥٣].

(مسألة ١٦): قد مر أنه لا يجوز للمسلمة نكاح الكافر ولو كان كفره للنصب أو الغلو [٥٤]، وكذا لا يجوز للرجل أن يتزوج امرأة كذلك [٥٥]،

الوارثية والموروثية أو التجهيزات وغيرها.

(٥١) لأنها لكل أمر مشكل والمقام منه هذا إن لم يقبلن التصالح.

(٥٢) لأن الكافر لا يرث المسلم.

نعم، لو أسلمت قبل القسمة ترث كما يأتي في كتاب الإرث إن شاء الله تعالى.

(٥٣) لأصالة البراءة عما يجب عليه لو كان صورة تقرير الدعوى بنحو المدعي والمنكر وكان الزوج منكرا، وأما لو كانت الدعوى بنحو آخر فيمكن أن تكون من التداعي والتحالف.

(٥٤) إجماعا ونصوصا لما مر، وقد تقدم في كتاب الطهارة ما يتعلق بهما مفصلا.

(٥٥) لأنهما بحكم الكفار كما هو المفروض مضافا إلى معتبرة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «دخل رجل على علي بن الحسين عليهما السلام فقال: إن امرأتك الشيبانية خارجية تشتم عليا عليه السلام فإن سرك أن أسمعك ذلك منها أسمعتك، فقال: نعم، فقال: إذا كان غدا حين تريد أن تخرج كما كنت تخرج فعد وأكمن في جانب الدار، قال فلما كان من الغد كمن في جانب الدار وجاء

(مسألة ١٧): لا إشكال في جواز نكاح المؤمن المخالفة غير الناصبية[٥٦]، وأما نكاح المؤمنة المخالف غير الناصب ففيه خلاف، والجواز مع الكراهة لا يخلو من قوة[٥٧].

(مسألة ١٨): لا يشترط في صحة النكاح تمكن الزوج من النفقة[٥٨].

الرجل فكلمها فتبيّن ذلك منها فخلّى سبيلها وكانت تعجبه»[١] ولعل ذلك كان لأجل بيان الحكم بفعله عليه السلام بعد تحقق النصب منها، وأنه عليه السلام عمل بعلمه الظاهري.

(٥٦) للأصل والإطلاقات والعمومات من غير ما يصلح للمنع.

(٥٧) أما وجه الجواز الأصل والإطلاقات والعمومات من غير دليل على الخلاف.

وأما ما يستفاد منه المنع مثل معتبرة فضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام: «أن العارفة لا توضع إلا عند العارف»[٢] وغيرها من الأخبار فمحمولة على الكراهة والغضاضة جمعا ولكن الاحتياط لا ينبغي تركه مهما أمكن لما نسب إلى المشهور من عدم الجواز.

(٥٨) للأصل والإطلاقات والعمومات وقوله تعالى ﴿إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اَللّٰهُ مِنْ فَضْلِهِ﴾[٣] وقوله تعالى ﴿إِنَّ مَعَ اَلْعُسْرِ يُسْراً﴾[٤]، وقوله صلى الله عليه وآله: «إذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوّجوه الا تفعلوه تكن فتنة

---

(١) الوسائل باب: ١٠ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٧.
(٢) الوسائل باب: ١٠ من أبواب ما يحرم بالكفر الحديث :٥.
(٣) سورة النور :٣٢.
(٤) سورة الشرح :٦.

في الأرض وفساد كبير»[١].

وعن أبي حمزة الثمالي في الموثق قال: «كنت عند أبي جعفر فقال له رجل: إني خطبت إلى مولاك فلان بن أبي رافع ابنته فلانة فردّني ورغب عني وازدرأني لدمامتي وحاجتي وغربتي، فقال أبو جعفر عليه السلام: اذهب فأنت رسولي إليه فقل له: يقول لك محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب عليهم السلام زوج منجح بن رياح مولاي بنتك فلانة ولا ترده ـ إلى أن قال أبو جعفر عليه السلام ـ إن رجلا كان من أهل اليمامة يقال له جويبر أتى رسول الله صلى الله عليه وآله منتجعا للإسلام فأسلم وحسن إسلامه وكان رجلا قصيرا دميما محتاجا عاريا، وكان من قباح السودان ـ إلى أن قال ـ وإن رسول الله صلى الله عليه وآله نظر إلى جويبر ذات يوم برحمة له ورقة عليه فقال له: يا جويبر لو تزوجت امرأة فعففت بها فرجك وأعانتك على دنياك وآخرتك، فقال له جويبر: يا رسول الله بأبي أنت وأمي من يرغب فيّ فو الله ما من حسب ولا نسب ولا مال ولا جمال فأيّة امرأة ترغب فيّ؟

فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله: يا جويبر إن الله قد رفع بالإسلام من كان في الجاهلية وضيعا، وأعز بالإسلام من كان في الجاهلية ذليلا، وأذهب بالإسلام ما كان من نخوة الجاهلية وتفاخرها بعشائرها وباسق أنسابها، فالناس اليوم كلهم أبيضهم وأسودهم وقرشيهم وعربيهم وعجميهم من آدم، وأن آدم خلقه الله من طين، وان أحب الناس إلى الله أطوعهم له وأتقاهم، وما أعلم يا جويبر لأحد من المسلمين عليك اليوم فضلا إلا لمن كان أتقى لله منك وأطوع، ثمّ قال له انطلق يا جويبر إلى زياد بن لبيد فإنه من أشرف بني بياضة حسبا فيهم فقل له: إني رسول رسول الله صلى الله عليه وآله إليك، وهو يقول لك زوّج جويبرا بنتك الدلفاء ـ إلى أن قال ـ أنه زوجه إياها بعد ما راجع النبي صلى الله عليه وآله فقال صلى الله عليه وآله له: يا زياد جويبر مؤمن والمؤمن كفو المؤمنة والمسلم

(١) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :٢.

نعم، لو زوّج الصغيرة وليها بغير القادر عليها لم يلزم العقد عليها فلها الرد بعد كمالها، لما مر من أنه يعتبر في نفوذ عقد الولي على المولّى عليه عدم المفسدة(٥٩).

كفو المسلمة فزوّجه يا زياد ولا ترغب عنه»[1] إلى غير ذلك من الروايات الدالة على ذلك.

ونسب إلى جمع اعتباره لقوله تعالى ﴿وَ مَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنٰاتِ الْمُؤْمِنٰاتِ فَمِنْ مٰا مَلَكَتْ أَيْمٰانُكُمْ﴾[2] وقول النبي صلى الله عليه وآله لبنت قيس لما أخبرته أن معاوية يخطبها: «إن معاوية صعلوك لا مال له»[3]، وقول الصادق عليه السلام: «الكفو أن يكون عفيفا وعنده يسار»[4] ولقاعدة نفي الضرر، ولأن النفقة قوام الزواج إلى غير ذلك مما قالوه.

والكل مخدوش غير مناسب بمقام التوكل وأنبياء الله وأوصيائه.

والآية المباركة بالنسبة إلى المهر والإرشاد، وقول النبي صلى الله عليه وآله إرشاد للمستشير الذي يجل فيه بيان الواقع ولو انطبق عليه عنوان الغيبة.

وأما قول الصادق عليه السلام في مقام بيان الأمور العرفية لا بيان الشرائط الشرعية.

وبقية أدلتهم أشبه بالاستحسان من الاستدلال، ولحاظ حالات الأنبياء والأولياء يكفي في الرد عليهم فالمسألة من الواضحات.

(٥٩) تقدم البحث عن ذلك في أولياء العقد فراجع[5] فلا وجه للتكرار والإعادة مرة أخرى هنا.

---

(١) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.
(٢) سورة النساء :٢٥.
(٣) السنن الكبرى للبيهقي ج: ٧ صفحة :١٣٥.
(٤) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :٤.
(٥) تقدم في ج: ٢٤ صفحة :٢٦٨.

ولا ريب أن ذلك مفسدة (٦٠)، وأية مفسدة إلا إذا زوحمت بمصلحة غالبة عليها(٦١).

(مسألة ١٩): بعد ما لم يكن التمكن من النفقة شرطا لصحة العقد ولا لزومه، فلو كان متمكنا منها حين العقد ثمَّ تجدد العجز عنها بعد ذلك لم يكن لها التسلط على الفسخ لا بنفسها ولا بالحاكم على الأقوى (٦٢).

نعم، لو كان ممتنعا عن الإنفاق مع اليسار ورفعت أمرها إلى الحاكم ألزمه بأحد الأمرين إما الإنفاق أو الطلاق (٦٣)، فإذا امتنع عن الأمرين ولم يمكن الإنفاق من ماله ولا إجباره بالطلاق، فالظاهر أن للحاكم أن يطلقها إن أرادت الطلاق(٦٤).

(مسألة ٢٠): لا إشكال في جواز تزويج الحرة بالعبد والعربية بالعجمي والهاشمية بغير الهاشمي وبالعكس (٦٥)، وكذا ذوات البيوتات

---

(٦٠) فيجب حينئذ مراعاة التمكن من الإنفاق بالعنوان الثانوي لا العنوان الأولي الشرعي في كل زواج.

(٦١) فتتقدم تلك المصلحة الغالبة على المفسدة لما مر في (فصل أولياء النكاح) فراجع[1].

(٦٢) لعدم الموضوع لهذه الولاية والسلطنة لا لنفسها ولا للحاكم الشرعي بعد عدم كون التمكن شرطا شرعا مضافا إلى ظهور الاتفاق عليه.

(٦٣) لأن له الولاية من باب الحسبة لإلزام الزوج إما على الإنفاق أو الطلاق كما يأتي في النفقات.

(٦٤) لأن كل ذلك من إحقاق الحق وإبطال الباطل والحاكم الشرعي الجامع للشرائط ولّي ذلك كله.

ويأتي في أحكام النفقات والطلاق ما ينفع المقام فراجع.

(٦٥) كل ذلك لما مر من الأصل والإطلاق والعموم ومعتبرة أبي حمزة

---

(١) تقدم في ج: ٢٤ صفحة :٢٥٣.

الشريفة بأرباب الصنائع الدنيئة كالكناس والحجام ونحوهما، لأن المسلم كفؤ المسلمة والمؤمن كفؤ المؤمنة والمؤمنون بعضهم أكفاء بعض كما في الخبر.

نعم، يكره التزويج بالفاسق خصوصا شارب الخمر والزاني كما مر [٦٦].

(مسألة ٢١): ومن أسباب التحريم اللعان بشروطه المذكورة في بابه، بأن يرميها بالزنا ويدعي المشاهدة بلا بينة أو ينفي ولدها الجامع لشرائط الإلحاق به وتنكر ذلك، رفعا أمرهما إلى الحاكم فيأمرهما بالملاعنة بالكيفية الخاصة فإذا تلاعنا سقط عنه حد القذف وعنها حد الزنا وانتفى الولد عنه وحرمت عليه مؤبدا [٦٧].

(مسألة ٢٢): نكاح الشغار باطل [٦٨]، وهو أن تتزوج امرأتان

الثمالي المتضمنة قضية جويبر وغيرها من الأخبار.

(٦٦) أما كراهة التزويج بمطلق الفاسق فهو المشهور بل يظهر منهم الإجماع عليها وعلّلت بجملة من التعليلات التي تقدمت في أول كتاب النكاح أيضاً.

وأما بالنسبة إلى شارب الخمر فيكفي فيه قول الصادق عليه السلام: «من زوّج كريمته من شارب الخمر فقد قطع رحمها»[١] ومر أيضاً في أول كتاب النكاح ما يتعلق به وكراهة التزويج مع جملة من الأشخاص.

(٦٧) إجماعا ونصا يأتي في كتاب اللعان من الطلاق إن شاء الله تعالى.

(٦٨) لقوله صلى الله عليه وآله: «لا شغار في الإسلام»[٢] وعن الصادق عليه السلام: «نهى

---

(١) الوسائل باب: ٢٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب عقد النكاح الحديث :٢.

برجلين على أن يكون مهر كل واحدة منهما نكاح الأخرى ولا يكون بينهما مهر غير النكاحين والتزويجين، مثل أن يقول أحد الرجلين للآخر: زوجتك بنتي أو أختي على أن تزوجني بنتك أو أختك ويكون صداق كل منهما نكاح الأخرى، ويقول الآخر: قبلت وزوجتك بنتي أو أختي هكذا.

وأما لو زوج أحدهما بمهر معلوم وشرط عليه أن يزوجه الأخرى بمهر معلوم فيصح العقدان [٦٩]، مثل أن يقول: زوجتك بنتي أو أختي على صداق مائة دينار على أن تزوجني أختك أو بنتك هكذا، ويقول الآخر قبلت وزوجتك بنتي أو أختي على مائة دينار، بل وكذا لو شرط أن يزوجه الأخرى ولم يذكر مهرا أصلا، مثل أن يقول: زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك، فقال: قبلت وزوجتك بنتي، فإنه يصح العقدان [٧٠]، لكن حيث انه لم يذكر المهر تستحق كل منهما مهر المثل بالدخول [٧١].

رسول الله ﷺ عن نكاح الشغار وهي الممانحة، وهو أن يقول الرجل لرجل: زوجني ابنتك حتى أزوجك ابنتي على أن لا مهر بيننا»[١] مضافا إلى الإجماع.

(٦٩) للعمومات والإطلاقات وعموم أدلة الشروط ما لم يخالف الكتاب والسنة والمفروض عدم المخالفة لهما.

(٧٠) لعموم أدلة الشروط وعدم اعتبار ذكر المهر في النكاح الدائم كما يأتي إن شاء الله تعالى.

(٧١) كما يأتي في أحكام الصداق من ان ذكر المهر ليس شرطا في صحة عقد النكاح الدائم ولكن تستحق المرأة مهر المثل إن لم يذكر المهر.

---

(١) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب عقد النكاح الحديث :٣.

النكاح المنقطع

ويقال له المتعة والنكاح المؤجل [١].

---

(١) أما إطلاق الانقطاع فهو في مقابل الدوام، أما المتعة فلتحقق التمتع فيه، وأما المؤجل فلتقومه بذكر الأجل كما يأتي.

ولا بد من بيان أمور:

الأول: مقتضى القاعدة العقلية وهي قبح العقاب بلا بيان، التي هي من محكمات القواعد العقلية، ومقتضى الحديث المعروف بين الفريقين عن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «رفع عن أمتي ما لا يعلمون»[١] حلية كل شيء مطلقا ما لم ينص الشرع على خلافه وقد أثبت ذلك جميع علماء المسلمين في علمي كلامهم وأصولهم بل وفقههم أيضاً.

هذا إذا لم يرد في الكتاب والسنة دليل على الجواز فكيف بما ورد الدليل عليه ونصوص الخاصة متواترة فيه، بل وتدل نصوص العامة على عدم نسخه وجوازه أيضاً.

الثاني: قد ورد في الكتاب الكريم آيات شريفة تدل على جواز المتعة.

منها: قوله تعالى ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٢].

---

(١) الوسائل باب: ٥٦ من أبواب جهاد النفس ج :١١.

(٢) سورة النساء :٢٤.

ومنها: قوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾[١].

ومنها: قوله تعالى ﴿لاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٢].

ومنها قوله تعالى ﴿فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَ آتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٣]، إلى غير ذلك من الآيات المطلقة والعامة الواردة في النكاح والانصراف إلى الدائم فقط على فرضه بدوي لا يعتنى به.

وأما السنة فهي كثيرة ففي صحيحي البخاري ومسلم، وتفسير الثعلبي عن عمران بن حصين قال: «نزلت آية المتعة في كتاب الله عز وجل ولم تنزل آية بعدها تنسخها، فأمرنا بها رسول الله ﷺ ولم ينهانا عنها، فقال رجل برأيه ما شاء»[٤] قال البخاري في بعض النسخ «يقال انه ـ أي الرجل المذكور ـ هو عمر».

وفي صحيح مسلم عن عطاء قال: «قدم جابر بن عبد الله معتمرا فجئنا في منزله فسأله القوم عن أشياء ثمَّ ذكروا المتعة فقال: نعم، استمتعنا على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر»[٥] إلى غير ذلك من الأخبار وذكرنا في تفسيرنا مواهب الرحمن[٦] ما يتعلق بذلك.

وأما من طريق الخاصة فهي كثيرة لا تحصى.

وأما الإجماع فقد أجمع الأئمة الهداة الذين هم قرين الكتاب بالحديث المتواتر بين الفريقين عن النبي ﷺ جوازها وعدم نسخها، وأجمعت

---

(١) سورة المائدة :٨٧.

(٢) سورة الممتحنة :١٠.

(٣) سورة النساء :٢٥.

(٤) صحيح البخاري كتاب التفسير ج: ٧ صفحة: ٢٤ وفي صحيح مسلم ج: ١ ص ٤٧٤.

(٥) صحيح مسلم ج: ١ صفحة: ٥٨٦ كتاب النكاح باب نكاح المتعة .

(٦) راجع ج: ٣ صفحة :٢٠٥.

(مسألة ١): النكاح المنقطع كالدائم في أنه يحتاج إلى عقد مشتمل على إيجاب وقبول لفظيين (٢) وأنه لا يكفي مجرد الرضا القلبي من

الإمامية عليه أيضاً تبعا لأئمتهم عليهم السلام.

الثالث: هل أن نسخ تشريع المتعة كان في زمان النبي صلى الله عليه وآله أو لا؟ مقتضى الأصل عدم نسخه صلى الله عليه وآله لذلك ولم يدل دليل على ذلك مضافا إلى إجماع المسلمين على أنه صلى الله عليه وآله لم ينسخه بل يظهر من تغيير الخليفة أنه بنفسه نسخها وحرّمها.

الرابع: هل أودع صلى الله عليه وآله علم نسخه عند بعض خلفائه؟ مقتضى الأصل عدم ذلك أيضاً ولو كان شيء لظهر وبان، لأن إيداع نسخ القانون عند غير المقنن من أهم أمور تقنين القانون ولا معنى لأن يختفي على أحد.

الخامس: هل كان نسخ الخليفة له حكما وقتيا اقتضاه مصلحة الوقت كما قد يحرّم الحاكم بيع متاع في وقت لمصلحة اقتضته الظروف أو حكماً دائمياً أبدياً؟ المعلوم هو الأول، والثاني يحتاج إلى دليل وهو مفقود.

إن قيل إن حكم الحاكم الجامع للشرائط يتبع مطلقا ولا ينقض ولو بعد وفاته.

يقال: أنه فيما إذا تمت موازين الحكم شرعا لا فيما إذا كان من الاجتهاد في مقابل النص فإنه لا بد من نقضه بإجماع المسلمين، ولا وجه لتطويل القول فيما كفانا علماء الفريقين في نقضه وإبطاله.

(٢) إجماعاً ونصوصاً منها معتبرة أبان بن تغلب قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام كيف أقول لها إذا خلوت بها؟ قال: تقول: أتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه لا وارثة ولا موروثة كذا وكذا يوما، وإن شئت كذا وكذا سنة بكذا وكذا درهما، وتسمي من الأجر (الأجل) ما تراضيتما عليه قليلاً

الطرفين[٣] ولا المعاطاة ولا الكتابة والإشارة [٤] وفي اعتبار العربية وفي كون الإيجاب من طرف الزوجة كما فصل ذلك كله فيما سبق [٥].

كان أو كثيرا فإذا قالت: نعم فقد رضيت وهي امرأتك وأنت أولى الناس بها»[١].

وفي معتبرة هشام بن سالم قال: «قلت كيف يتزوج المتعة؟ قال يقول: أتزوجك كذا وكذا يوما بكذا وكذا درهما، فإذا مضت تلك الأيام كان طلاقها في شرطها»[٢] وغيرهما من الروايات الدالة على ذلك وتقدم في ألفاظ النكاح الدائم ما يرتبط بالمقام فراجع.

(٣) للأصل والإجماع، وما تقدم في أول النكاح من أنه عقد لا بد من مبرز خارجي بلا فرق فيه بين الدائم وغيره.

وأما ما نسب إلى بعض من كفاية الرضاء الباطني تمسكا برواية عبد الرحمن بن كثير عن الصادقعليه السلام قال: «جاءت امرأة إلى عمر فقالت: إني زنيت فطهرني فأمر بها أن ترجم فأخبر بذلك أمير المؤمنينعليه السلام، فقال: كيف زنيت؟ قالت: مررت بالبادية فأصابني عطش شديد فاستسقيت أعرابياً فأبى أن يسقيني إلا أن أمكنه من نفسي، فلما أجهدني العطش وخفت على نفسي سقاني فأمكنته من نفسي، فقال أمير المؤمنينعليه السلام: تزويج ورب الكعبة»[٣]، فهو مخالف للضرورة الدينية كما مر والرواية محمول أو مطروح.

(٤) كل ذلك للأصل وظهور الإجماع مع عدم دليل معتبر على الخلاف.

(٥) وقد مر جميع ذلك في أول كتاب البيع[٤] فراجع.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ١٨ من أبواب المتعة الحديث: ١ و٣.

(٣) الوسائل باب: ٢١ من أبواب المتعة الحديث :٨.

(٤) راجع ج: ٢٤ صفحة: ٢١٤ وج: ١٦ صفحة :٢١٥.

(مسألة ٢): ألفاظ الإيجاب في هذا العقد ثلاثة «متّعت» و«زوّجت» و«أنكحت» أيها حصل وقع الإيجاب به [٦] ولا ينعقد بغيرها كلفظ التمليك والهبة والإجارة [٧].

والقبول كل لفظ دال على إنشاء الرضا بذلك الإيجاب كقوله «قبلت المتعة» أو «التزويج» أو «النكاح» [٨].

ولو قال: «قبلت» أو «رضيت» واقتصر كفى [٩] ولو بدأ بالقبول فقال: تزوجتك فقالت: زوجتك نفسي صح [١٠].

(مسألة ٣): لا يجوز تمتع المسلمة بالكافر بجميع أصنافه [١١]، وكذا لا يجوز تمتع المسلم بغير الكتابية من أصناف الكفار ولا بالمرتدة ولا بالناصبية المعلنة بالعداوة كالخارجية [١٢].

---

(٦) لتحقق الظهور العرفي في المراد فلا بد من الاكتفاء به إجماعا من الفقهاء بل من العقلاء كما في جميع المحاورات الدائرة بينهم.

(٧) للأصل وظهور إجماعهم عليه بعد عدم دليل معتبر على الخلاف.

(٨) للإجماع وتحقق قبول الإيجاب في المحاورات العرفية.

(٩) لتحقق قبول الإيجاب عرفا ولا دليل على اعتبار أزيد من ذلك بل مقتضى الإطلاقات عدم اعتبار الزائد.

(١٠) لتحقق عنوان المزاوجة باللفظ المظهر لها عرفا فتشملها الإطلاقات لا محالة.

(١١) لما مر في أول (فصل ما يحرم بالكفر) فلا وجه للتكرار والإعادة مرة أخرى.

(١٢) للإجماع مضافا إلى الإطلاقات الدالة على المنع في جميع ذلك وتقدم بعضها في النكاح الدائم.

(مسألة ٤): لا يتمتع بأمة وعنده حرة إلا بإذنها [١٣] ولو فعل وقف على إجازتها [١٤]، وكذا لا يدخل على العمة بنت أخيها ولا على الخالة بنت أختها إلا بإذنهما أو إجازتها، وكذا لا يجمع بين الأختين [١٥].

(مسألة ٥): يشترط في النكاح المنقطع ذكر المهر [١٦] فلو أخل به بطل [١٧].

---

(١٣) للإجماع والنص ففي صحيح ابن بزيع قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام هل للرجل أن يتمتع من المملوكة بإذن أهلها وله امرأة أخرى؟ قال عليه السلام: نعم إذا رضيت الحرة، قلت: فإن أذنت الحرة يتمتع منها؟ قال: نعم»[١].

(١٤) لما تقدم من إطلاق قول أبي الحسن عليه السلام: «إذا رضيت الحرة» وتقدم في (فصل نكاح الأمة) ما يتعلق بالمقام[٢].

(١٥) لما مر في (مسألتي ٩ و٣٣) من (فصل في المحرمات بالمصاهرة) فراجع هناك[٣] فلا وجه للإعادة بالتكرار.

(١٦) إجماعاً ونصاً قال أبو عبد الله عليه السلام في صحيح زرارة: «لا تكون متعة إلا بأمرين: بأجل مسمى وأجر مسمى»[٤].

(١٧) لما مر من النص الظاهر في نفي الحقيقة مضافا إلى الإجماع و«إنهن مستأجرات» كما في صحيح زرارة[٥] ولا ريب في بطلان الإجارة مع عدم ذكر العوض.

---

(١) الوسائل باب: ١٦ من أبواب المتعة الحديث :١.

(٢) راجع ج: ٢٤ صفحة :٢٧٢.

(٣) تقدم في ج: ٢٤ صفحة :١٣٣-١٢٧.

(٤) الوسائل باب: ١٧ من أبواب المتعة الحديث :١.

(٥) الوسائل باب: ٤ من أبواب المتعة الحديث :٢.

و يعتبر فيه أن يكون مما يتمول [١٨] سواء كان عينا خارجيا أم كليا في الذمة أو منفعة وعملا محللا صالحا للعوضية بل وحقا من الحقوق المالية كحق التحجير ونحوه [١٩].

وأن يكون معلوما [٢٠] بالكيل أو الوزن في المكيل والموزون والعد في المعدود أو المشاهدة أو الوصف الرافعين للجهالة [٢١] ويتقدر بالمراضاة قل أو كثر، ولو كان كفا من طعام [٢٢].

---

(١٨) إجماعا بل ضرورة من الفقه إن لم تكن من المذهب، وسيأتي في أحكام الصداق ما يتعلق بالمقام.

(١٩) كل ذلك لإطلاق الأدلة وإجماع فقهاء الملة.

(٢٠) لبناء العقلاء في عوض كل انتفاع وإجماع الفقهاء، والمنساق من الأدلة الشرعية المنزّلة على المتعارف بين الناس.

(٢١) لما مر من اشتراط أن يكون المهر معلوما بما تقدم وذلك يستلزم رفع الجهالة.

(٢٢) لما مر عن الصادقعليه السلام في خبر أبي بصير: «عن أدنى مهر المتعة ما هو؟ قال: كف من طعام دقيق أو سَويق أو تمر»[١].

وفي معتبرة أبي بصير قال: «سألت أبا جعفرعليه السلام عن متعة النساء؟ قال: حلال وأنه يجزي فيه الدرهم فما فوقه»[٢].

وعن الصادقعليه السلام: «أدنى ما تحل به المتعة كف طعام»[٣].

وفي صحيح محمد بن مسلم قال: «سألت أبا عبد اللهعليه السلام كم المهر يعني في المتعة؟ قال: ما تراضيا عليه إلى ما شاءا من الأجل»[٤].

وعن أبي جعفرعليه السلام في صحيح زرارة: «في المتعة قال: لا بد من أن

---

(١) و (٢) و (٣) الوسائل باب: ٢١ من أبواب المتعة الحديث: ٥ و ١ و ٦.

(٤) الوسائل باب: ٢١ من أبواب المتعة الحديث :٣.

(مسألة ٦): تملك المتمتعة المهر بالعقد (٢٣) فيلزم عليه دفعه إليها بعده لو طالبته وإن كان استقراره بالتمام مراعى بالدخول ووفائها بالتمكين في تمام المدة(٢٤)، فلو وهبها المدة فإن كان قبل الدخول لزمه نصف المهر (٢٥) وإن كان بعده لزمه الجميع (٢٦) وإن مضت من المدة ساعة

يصدقها شيئا قل أو كثر، والصداق كل شيء تراضيا عليه في تمتع أو تزويج بغير متعة»[١] إلى غير ذلك من الأخبار مضافا إلى الإجماع.

(٢٣) لأنه لا معنى للعقود المملكة من الطرفين إلا مالكية كل واحد من الطرفين لما انتقل إليه من أحد العوضين ويدل عليه ظواهر الأدلة والإجماع ما لم يكن دليل على الخلاف وهو مفقود.

(٢٤) لقوله تعالى ﴿فَمَا اِسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٢] وقد استفاضت النصوص أنه في المتعة، ولما عن الصادق عليه السلام في معتبرة عمر بن حنظلة: «أتزوج المرأة شهرا فتريد مني المهر كملا فأتخوف أن تخلفني، فقال: لا يجوز أن تحبس ما قدرت عليه فإن هي أخلفتك فخذ منها بقدر ما تخلفك»[٣] مضافا إلى الإجماع.

(٢٥) إجماعاً ونصاً، فعن سماعة قال: «سألته عن رجل تزوج جارية أو تمتع بها ثمَّ جعلته في حل من صداقها يجوز أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً قال: نعم إذا جعلته في حل فقد قبضته منه فإن خلاها قبل أن يدخل بها رد المرأة على الزوج نصف الصداق»[٤].

(٢٦) لاستقرار ملكها للمهر بالدخول، فالمقتضي لملكيتها لتمام المهر موجود والمانع عنه مفقود، فتؤثر العلة التامة أثرها.

---

(١) الوسائل باب: ٢١ من أبواب المتعة الحديث :٩.
(٢) سورة النساء :٢٤.
(٣) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب المتعة الحديث :٢.
(٤) الوسائل باب: ٣٠ من أبواب المتعة الحديث :١.

وبقيت منها شهور أو أعوام فلا يقسّط المهر على ما مضى منها وما بقي(٢٧).

نعم، لو لم يهب المدة ولكنها لم تف بها ولم تمكّنه من نفسها في تمامها كان له أن يضع من المهر بنسبتها إن نصفا فنصف وإن ثلثاً فثلث وهكذا(٢٨) ما عدا أيام حيضها فلا ينقص لها شيء من المهر(٢٩) وفي

---

(٢٧) لتحقق الملكية واستقرارها وعدم تخلفها عن الوفاء بالتمكين وهبة المدة إنما جاءت من قبله.

(٢٨) إجماعاً ونصوصاً منها خبر ابن حنظلة قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام أتزوج المرأة شهرا بشيء مسمى فتأتي بعض الشهر ولا تفي ببعض، قال: يحبس عنها من صداقها بقدر ما احتبست عنك إلا أيام حيضها فإنها لها»[١].

وعنه أيضاً عن الصادق عليه السلام: «أتزوج المرأة شهرا فتريد مني المهر كملاً فأتخوف أن تخلفني، فقال عليه السلام: لا يجوز أن تحبس ما قدرت عليه، فإن هي أخلفتك فخذ منها بقدر ما تخلفك»[٢].

ومنها معتبرة إسحاق بن عمار: «قلت لأبي الحسن عليه السلام: الرجل يتزوج المرأة متعة بشرط أن تأتيه كل يوم حتى توفيه شرطه أو يشترط أياما معلومة تأتيه فيها فتغدر به فلا تأتيه على ما شرط عليها، قال: نعم ينظر ما قطعت من الشرط فيحبس عنها من مهرها بمقدار ما لم تف له ما خلا أيام الطمث، فإنها لها فلا يكون عليها إلا ما حل له فرجها»[٣] إلى غير ذلك من الأخبار.

(٢٩) للإجماع والنصوص التي تقدم بعضها.

---

(١) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب المتعة الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب المتعة الحديث :٤.

(٣) الوسائل باب: ٢٧ من أبواب المتعة الحديث :٣.

إلحاق سائر الأعذار كالمرض المدنف ونحوه بها أو عدمه وجهان بل قولان، لا يخلو أولهما من رجحان (٣٠) والأحوط التصالح (٣١).

(مسألة ٧): لو أوقع العقد ولم يدخل بها حتى انقضت المدة استقر عليه تمام المهر (٣٢).

(مسألة ٨): لو عقد عليها تمتعا في مدة وهو يعلم أنه لا يقدر من الاستمتاع بها في تلك المدة لعذر فيها فهل يثبت المهر حينئذ بعد انقضائها أو لا؟ وجهان (٣٣).

(مسألة ٩): لو تمتع بامرأة ودخل بها ثمَّ لم تمكّن نفسها منه وبانت منه في زمان عدم التمكن تستحق تمام المهر (٣٤)، إلا ما يكون بمقدار

---

(٣٠) لصحة دعوى أن ذكر الحيض في الأخبار المتقدمة إنما هو من باب المثال لكل عذر مقبول عن الاستمتاع، وتغليب جهة الإجارة للانتفاع في المقام على النكاح الدائم.

ومن الجمود على ما تقدم من النصوص الواردة في خصوص الحيض فلا يجري في سائر الاعذار.

ولكن المنساق منها أن ذكر الحيض من باب المثال لكل عذر مقبول شرعا كما مر.

(٣١) لثبوت حق في الجملة في البين من الطرفين.

(٣٢) لأصالة بقاء وجوب تمام المهر عليه إلا ما خرج بالدليل ولا دليل على الخروج في المقام، مع كون عدم الانتفاع منها من قبله، والظاهر عدم الفرق بين ما إذا كان لعذر أو غيره.

(٣٣) من الإقدام على دفع المهر، فتشمله العمومات ويثبت النصف حينئذ لما مر، ومن أن ذلك يكون بمنزلة الاستيجار بلا عوض فيفسد العقد إن لم يكن غرض صحيح شرعي آخر في البين.

(٣٤) لوجود المقتضي له وفقد المانع.

أيام عدم تمكينها (٣٥).

(مسألة ١٠): لو تبين فساد العقد ـ بأن ظهر لها زوج أو كانت أخت زوجته أو أمها ولم يدخل بها ـ فلا مهر لها (٣٦)، ولو قبضته كان له استعادته، بل لو تلف كان عليها بدله (٣٧)، وكذا إن دخل بها وكانت عالمة بالفساد (٣٨)، وأما إن كانت جاهلة فلها مهر المثل (٣٩) فإن كان ما أخذت أزيد منه استعاد الزائد، وإن كان أقل أكمله (٤٠).

---

(٣٥) لما مر في (مسألة ٦) فلا وجه للتكرار.

(٣٦) للأصل والإجماع، بل الضرورة الفقهية.

(٣٧) كل ذلك لقاعدة اليد مضافا إلى الإجماع.

(٣٨) لكونها حينئذ زانية ولا مهر لبغي كما مر.

وأما قول الصادق عليه السلام في معتبرة حفص: «إذا بقي عليه شيء من المهر وعلم أن لها زوجا فما أخذته فلها بما استحل من فرجها ويحبس عنها ما بقي عنده»[1] فلا بد من حمله على صورة جهلها وعدم تحقق الزنا منها.

وعن أبي الحسن عليه السلام في مكاتبة ابن ريان: «الرجل يتزوج المرأة متعة بمهر إلى أجل معلوم وأعطاها بعض مهرها وأخرته بالباقي ثمَّ دخل بها، وعلم بعد دخوله بها قبل أن يوفيها باقي مهرها أنها زوّجته نفسها ولها زوج مقيم معها، أ يجوز له حبس باقي مهرها أم لا يجوز؟ فكتب: لا يعطيها شيئاً لأنها عصت الله»[2] فإنها صريحة في ما ذكرناه.

(٣٩) لأن الوطي وقع شبهة وهو محترم شرعا فلا بد من تدارك العوض وهو مهر المثل مضافا إلى قاعدة «ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده».

(٤٠) لقاعدة الضمان كما هو واضح.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب المتعة الحديث: ١ و ٢.

(**مسألة ١١**): لو زوج الوليان الصغيرين لغرض شرعي مثلا فالمهر على الصغير إن كان له مال [٤١] وعلى الولي إن لم يكن لهما مال ولم يكن العقد مصلحة لهما[٤٢].

(**مسألة ١٢**): يشترط في النكاح المنقطع ذكر الأجل [٤٣] فلو لم يذكره متعمدا أو نسيانا بطل متعة [٤٤] وانعقد دائما على إشكال [٤٥].

---

(٤١) لفرض ثبوت ولاية الولي على ذلك وبعد فرض أن العقد كان لمصلحتهما.

(٤٢) لفرض عدم ثبوت المصلحة في عقدهما فلا وجه للتغريم هذا إذا كان في العقد غرض شرعي آخر أو لم يكن فيه مفسدة وإلا ففي صحته إشكال لما مر سابقاً فلا وجه للإعادة[١].

(٤٣) إجماعاً ونصوصاً منها قول الصادقعليه السلام في صحيح زرارة: «لا تكون متعة إلا بأمرين: بأجل مسمى وأجر مسمى»[٢] وعنهعليه السلام أيضاً: «مهر معلوم إلى أجل معلوم»[٣] وغيرهما من النصوص كما يأتي.

(٤٤) لأنها مشروطة بذكر الأجل وإذا انتفى الشرط ينتفي المشروط لا محالة لقاعدة: «انتفاء المشروط بانتفاء الشرط».

(٤٥) أما الانقلاب دائما فلأصالة الصحة بعد قصد أصل النكاح، وذكر الأجل كان مانعا عن تحقق الدوام فإذا زال المانع أثّر المقتضي أثره، للإطلاقات والعمومات بعد كون أصل النكاح والنكاح المنقطع من باب تعدد المطلوب، فالدائم ما لم يذكر فيه الأجل والمنقطع ما ذكر فيه، مضافاً إلى نصوص خاصة تدل عليه، منها قول أبي عبد اللهعليه السلام في معتبر ابن بكير: «إن سمى الأجل فهو متعة وإن لم يسم الأجل فهو نكاح

---

(١) راجع ج: ٢٤ صفحة :٢٦٨.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ١٧ من أبواب المتعة الحديث: ١ و ٣.

بات»[١].

وفي موثق أبان بن تغلب: «إني استحي أن أذكر شرط الأيام، فقال عليه السلام: هو أضر عليك، قلت: وكيف؟ قال: إنك إن لم تشترط كان تزويج مقام، ولزمتك النفقة والعدة وكانت وارثا ولم تقدر على أن تطلقها إلا طلاق السنة»[٢].

وفي معتبر هشام بن سالم: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أتزوج المرأة متعة مرة مبهمة، فقال عليه السلام: ذاك أشد عليك، ترثها وترثك، ولا يجوز لك أن تطلقها إلا على طهر وشاهدين، قلت: أصلحك الله فكيف أتزوجها؟ قال: أياما معدودة، بشيء مسمى»[٣] إلى غير ذلك من الأخبار.

وأما الإشكال فلأن العقود تابعة للقصود فيلزم التطابق بين اللفظ والقصد وإذا كان المقصود هو المنقطع ويقع باللفظ الدوام يكون ما وقع لم يقصد وما قصد لم يقع، وهو خلاف الاستعمالات في المحاورات وما في معتبرة سماعة: «سألته عن رجل أدخل جارية يتمتع بها ثمَّ إنه نسي أن يشترط حتى واقعها يجب عليه حد الزاني؟ قال عليه السلام: لا ولكن يتمتع بها بعد النكاح ويستغفر الله مما أتى»[٤].

ويمكن الجواب عن الأول بأنه لا ريب في اشتراك النكاح الدائم والمنقطع في عنوان النكاح، وليس قصد الدوام معتبرا في النكاح الدائم بل هو ذات النكاح من حيث هو وذكر الأجل شرط لتحقق الانقطاع ومانع عن الدوام، وإذا لم يذكر الأجل يتحقق أصل النكاح لا محالة لقصده وتحقق مقتضية وفقد المانع عنه.

نعم، لو كان قصد الدوام وذكره معتبرا في النكاح الدائم لكان للإشكال وجه ولكنه ليس كذلك.

وأما خبر سماعة فمضافاً إلى معارضته بغيره يمكن أن يراد بنسيان الاشتراط نسيان أصل العقد لا نسيان ذكر الأجل.

---

(١) و (٢) و (٣) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب المتعة الحديث: ١ و٢ و٣.

(٤) الوسائل باب: ٣٩ من أبواب المتعة الحديث :١.

وتقدير الأجل إليهما طال أو قصر [٤٦] ولا بد أن يكون معينا بالزمان محروسا من الزيادة والنقصان [٤٧]، ولو قدره بالمرة أو مرتين من دون أن يقدره بزمان بطل متعة وانعقد دائما [٤٨]، وفيه الإشكال المتقدم بل هنا أشكل [٤٩].

---

(٤٦) لقول الصادقعليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «ما تراضيا عليه إلى ما شاءا من الأجل»[١] وعنهعليه السلام أيضاً في معتبرة عمر بن حنظلة: «يشارطها ما شاء من الأيام»[٢] إلى غير ذلك من الأخبار مضافا إلى الإطلاق والاتفاق.

(٤٧) إجماعاً ونصوصاً منها قول الصادقعليه السلام: «لا تكون متعة إلا بأمرين أجل مسمى وأجر مسمى»[٣] وقول أبي الحسن الرضاعليه السلام في معتبرة محمد بن إسماعيل: «إذا كان شيئا معلوما إلى أجل معلوم»[٤].

(٤٨) أما البطلان فلعدم ذكر الأجل كما مر، وأما الانعقاد دائماً فلما تقدم من أنهما حقيقة واحدة إذا بطل أحدهما يثبت الآخر.

(٤٩) لاحتمال أن يكون المراد بذكر الأجل ـ في الروايات المتقدمة ـ الأعم من تعين العمل والمفروض أنه قد عين ذلك مع ورود العرد والعردين والمرة والمرتين في الروايات، ففي معتبرة زرارة قال: «قلت له هل يجوز أن يتمتع الرجل من المرأة ساعة أو ساعتين؟ فقال: الساعة والساعتان لا يوقف على حدهما، ولكن العرد والعردين واليوم واليومين والليلة وأشباه ذلك»[٥].

وفي خبر قاسم بن محمد قال: «سألت أبا عبد اللهعليه السلام عن الرجل يتزوج

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٢١ من أبواب المتعة الحديث: ٣ و٤.

(٣) الوسائل باب: ١٧ من أبواب المتعة الحديث :١.

(٤) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب المتعة الحديث :١.

(٥) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب المتعة الحديث :٢.

(مسألة ١٣): إذا قالت: «زوجتك نفسي إلى شهر أو شهراً» مثلاً وأطلقت اقتضى الاتصال بالعقد (٥٠)، وهل يجوز أن تجعل المدة منفصلة عن العقد بأن تعين المدة شهرا مثلا وتجعل مبدأه بعد شهر من حين وقوع العقد أم لا؟ قولان أحوطهما الثاني بل لا يخلو من قوة (٥١).

المرأة على عرد واحد؟ فقال: لا بأس ولكن إذا فرغ فليحول وجهه ولا ينظر»[١].

وعن خلف بن حماد قال: «أرسلت إلى أبي الحسن عليه السلام كم أدنى أجل المتعة؟ هل يجوز أن يتمتع الرجل بشرط مرة واحدة؟ قال عليه السلام: نعم»[٢].

ولكن أسقطها عن الاعتبار هجر الأصحاب عنها، مع أن تحديد المدة بمثل العرد والعردين في هذا الأمر القائم على إعمال الشهوة الجنسية مما يتعذر غالبا، فلو شك أن ذلك من التحديد أو لا ليس لنا التمسك بالاستصحاب لأن الشك في أصل الموضوع.

(٥٠) لأنه المنساق من هذا التعبير في المحاورات ما لم تكن قرينة على الخلاف والمفروض عدمها.

(٥١) منشأ القول الأول ـ أي الصحة ـ الجمود على الإطلاقات المتقدمة، وأصالة الصحة، والتنظير بالإجارة، بل ورد في بعض نصوص المتعة «إنما هي إجارة»[٣].

ومنشأ الثاني ـ أي الفساد ـ دعوى ظهورها في ما هو المتعارف من حصول الزوجية بعد العقد بلا فصل وهو كالقرينة المتصلة، فلا وجه للتمسك بالإطلاقات، وأصالة الصحة معارضة بأصالة الاحتياط في الفروج.

والتنظير بالإجارة لا يخلو عن القياس.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٢٥ من أبواب المتعة الحديث: ٤ و ٥.

(٣) الوسائل باب: ٤ من أبواب المتعة الحديث :١٤.

(مسألة ١٤): لا يصح تجديد العقد عليها دائما ومنقطعا قبل انقضاء الأجل أو بذل المدة (٥٢) فلو كانت المدة شهرا وأراد أن تكون شهرين

ويمكن الإشكال في كون المتعارف كالقرينة بأنه من باب الانصراف الغالبي لا التقييد الحقيقي، ومعارضة أصالة الصحة مع أصالة الاحتياط لا وجه لها، لأنه إن أريد بها استصحاب الحرمة، فأصالة الصحة مقدمة عليه كما ثبت في محله.

وإن أريد بها أصل آخر فلم يثبت وجوب هذا الاحتياط بعقل أو نقل وشبهة القياس ممنوعة لما مر من إطلاق الإجارة عليها في الروايات كما تقدم، فألقوه ممنوعة.

وأما خبر بكار عن الصادقعليه السلام: «الرجل يلقي المرأة فيقول لها: زوجيني نفسك شهرا ولا يسمي الشهر بعينه ثمَّ يمضي فيلقاها بعد سنين، فقال: له شهره إن كان سماه، وإن لم يكن سماه فلا سبيل له عليها»[1] فمضافاً إلى قصور سنده لا ظهور له في اعتبار الاتصال بل يمكن أن يستفاد صحة اعتبار الانفصال أيضاً.

(٥٢) إجماعاً ونصاً، فعن أبان بن تغلب قال: «قلت لأبي عبد اللهعليه السلام: الرجل يتزوج المرأة متعة فيتزوجها على شهر ثمَّ إنها تقع في قلبه فيحسب أن يكون شرطه أكثر من شهر فهل يجوز أن يزيدها في أجرها ويزداد في الأيام قبل أن تنقضي أيامه التي شرط عليها؟ فقال: لا يجوز شرطان في شرط، قلت: كيف يصنع؟ قال يتصدق عليها بما بقي من الأيام ثمَّ يستأنف شرطا جديداً»[2].

وفي صحيح أبي بصير: «لا بأس أن تزيدك وتزيدها إذا انقطع الأجل فيما

---

(١) الوسائل باب: ٣٥ من أبواب المتعة الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب المتعة الحديث :١.

لابد أن يهبها المدة ثمَّ يعقد عليها ويجعل المدة شهرين [٥٣]، ولا يجوز أن يعقد عليها عقدا آخر ويجعل المدة شهرا بعد الشهر الأول حتى يصير المجموع شهرين [٥٤].

(مسألة ١٥): يجوز هبة المدة لها تماما أو بعضا [٥٥] ولا بد أن تكون من آخر المدة لا من أولها ويبقي البقية أو وسطها فيبقى الطرفين [٥٦] ولا يصح له الرجوع بعد الهبة [٥٧].

بينكما، تقول لها: استحلتك بأجل آخر برضا منها، ولا يحل ذلك لغيرك حتى تنقضي عدتها»[١] ولأنه إن أريد به حصول الزواج فعلا يكون لغوا لكونه حاصلاً بالفعل.

وان أريد به حصوله بعد ذلك يكون من حصول أثر عقد النكاح منفصلاً عن عقده وتقدم بطلانه هذا مضافا إلى ما مر.

(٥٣) لوجود المقتضي للصحة حينئذ وفقد المانع عنها فلا بد من الصحة حينئذ.

(٥٤) للزوم كون عقد الشهر الثاني منفصلاً عن العقد الأول بشهر وهو غير صحيح كما مر.

(٥٥) للأصل، ولأنه إسقاط ما يستحقه عليها فله ذلك، نظير إبراء الأجير، بلا فرق بين الصغيرة والمجنونة بعد فرض كون العقد جامعا للشرائط.

(٥٦) لأنها مع هبة المدة تصير أجنبية فرجوعها إلى نكاحه يحتاج إلى عقد جديد.

(٥٧) لفرض سقوط المدة بالإسقاط مضافاً إلى الإجماع والنص، ففي صحيح علي بن رئاب قال: «كتبت إليه أسأله عن رجل تمتع بامرأة ثمَّ وهب

---

(١) الوسائل باب: ٢٣ من أبواب المتعة الحديث :٢.

(مسألة ١٦): لا يعتبر في عقد التمتع ترتب جميع الآثار بل يكفي ترتب بعضها(٥٨).

(مسألة ١٧): يجوز أن يشترط أحدهما على الآخر الإتيان ليلاً أو نهاراً، وأن يشترط المرة أو المرات مع تعيين المدة بالزمان (٥٩).

لها أيامها قبل أن يفضي إليها أو وهب لها أيامها بعد ما أفضى إليها، هل له أن يرجع فيما وهب لها من ذلك؟ فوقع عليه السلام: لا يرجع»[1].

(٥٨) للعمومات والإطلاقات الشاملة لذلك أيضاً مضافاً إلى معتبرة عمار بن مروان عن الصادق عليه السلام: «قلت: رجل جاء إلى امرأة فسألها أن تزوجه نفسها فقالت: أزوجك نفسي على أن تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس، وتنال مني ما ينال الرجل من أهله إلا أن لا تدخل فرجك في فرجي وتتلذذ بما شئت فإني أخاف الفضيحة، قال عليه السلام: ليس له إلا ما اشترط»[2] فلو عقد عليها لحظة معينة لترتب بعض آثار المصاهرة يصح ذلك لما عرفت.

(٥٩) كل ذلك للأصل والإجماع، وإطلاق قوله صلى الله عليه وآله «المؤمنون عند شروطهم»[3] مضافاً إلى النصوص الخاصة.

منها إطلاق قول الصادق عليه السلام في صحيح ابن بكير: «ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح، وما كان بعد النكاح فهو جائز»[4] أي: بعد إرادة إنشاء النكاح بحيث يقع إنشاء الشرط في النكاح، والمراد بقبل النكاح ما لم يكن العقد مبنيا عليه وإلا فقد مر في أحكام الشروط في البيع صحته ولزومه فراجع، وتقدم في معتبرة عمار بن مروان عن الصادق عليه السلام في امرأة تزوجت

---

(١) الوسائل باب: ٢٩ من أبواب المتعة الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب المتعة الحديث :١.
(٣) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب المتعة الحديث :٤.
(٤) الوسائل باب: ١٩ من أبواب المتعة الحديث :٢.

(مسألة ١٨): لو أسقط من له الشرط حقه فالظاهر السقوط (٦٠).

(مسألة ١٩): يجوز العزل للمتمتع من دون إذنها وإن قلنا بعدم جوازه في الدائم (٦١)، ولكن يلحق به الولد لو حملت وإن عزل، لاحتمال سبق المني من غير تنبه، ولو نفاه عن نفسه انتفى ظاهرا ولم يفتقر إلى اللعان (٦٢)

نفسها من رجل على أن يلتمس منها ما شاء إلا الدخول فقال: «ليس له إلا ما اشترط»[١] إلى غير ذلك من الأخبار.

وأما تعيين الزمان فقد مر في تعيين الأجل فلا وجه للتكرار.

(٦٠) لأن الشرط له إثباتا وإسقاطا، ويدل عليه معتبرة إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام: «في رجل تزوج بجارية على أن لا يفتضها ثمَّ أذنت له بعد ذلك؟ فقال عليه السلام: إذا أذنت فلا بأس»[٢].

(٦١) أما حكم العزل في النكاح الدائم فقد تقدم[٣] فلا وجه للإعادة بالتكرار، وأما الجواز في المتعة ولو بدون إذنها، فيدل عليه ـ مضافاً إلى الإجماع ـ إطلاق قول الصادق عليه السلام في صحيح محمد بن مسلم الوارد في العزل: «ذاك إلى الرجل يصرفه حيث شاء»[٤] وعنه عليه السلام أيضاً في صحيح ابن أبي عمير: «الماء ماء الرجل يضعه حيث شاء»[٥].

والأولى أن يشترط ذلك عليها لما في بعض الأخبار[٦].

(٦٢) لأن اللعان مشروط بالنكاح الدائم نصا وفتوى ففي صحيح ابن أبي

---

(١) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب المتعة الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ١١ من أبواب المتعة الحديث :٣.
(٣) راجع ج: ٢٤ صفحة :٦٤.
(٤) و (٥) الوسائل باب: ٣٤ من أبواب المتعة .
(٦) الوسائل باب: ٤٥ من أبواب المتعة الحديث: ٢ وباب ٣٣ الحديث: ٣ و٢ وباب ١٨ الحديث: ٦ و ٥.

ولكن لا يجوز له النفي بينه وبين الله إلا مع العلم بالانتفاء (٦٣).

(مسألة ٢٠): لا يقع بها طلاق وإنما تبين بانقضاء المدة أو هبتها، ولا رجوع له بعد ذلك (٦٤).

(مسألة ٢١): لا يثبت بهذا العقد توارث بين الزوجين (٦٥)، ولو

يعفور عن الصادق عليه السلام: «لا يلاعن الرجل امرأته التي يتمتع بها»[١] وغيره كما يأتي في كتاب الطلاق فلا يتحقق موضوع اللعان فيها، وإن هو يعلم أن الولد ليس له فلا بد من انتفائه بمجرد النفي من غير حاجة إلى اللعان مضافاً إلى ظهور الإجماع عليه.

(٦٣) لأن النفي بدون العلم لا أثر له بل قد يكون حراما كما يأتي إن شاء الله تعالى.

(٦٤) للأصل، والإجماع، والنص قال الصادق عليه السلام في المتعة: «إنما هي إجارة»[٢] فلو طلقها طلاقا جامعا للشرائط بقيت على الزوجية ولا تتحقق البينونة، ولا يعتبر في هبة المدة أو انقضائها شرائط الطلاق كما يأتي.

(٦٥) لجملة من النصوص منها قول أبي عبد الله عليه السلام: «من حدودها أن لا ترثها ولا ترثك»[٣].

وعن أبي جعفر عليه السلام في صحيح زرارة: «و لا ميراث بينهما في المتعة إذا مات واحد منهما في ذلك الأجل»[٤].

وعنه عليه السلام أيضاً: «في المتعة ليست من الأربع لأنها لا تطلق ولا ترث وإنما هي مستأجرة»[٥] إلى غير ذلك من الأخبار.

---

(١) الوسائل باب: ١٠ من أبواب اللعان الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ٤ من أبواب المتعة الحديث :١٤.
(٣) و (٤) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب المتعة الحديث: ٨ و ١٠.
(٥) الوسائل باب: ٤ من أبواب المتعة الحديث :٤.

شـــرطا التـــوارث أو تـــوريث أحـــدهما فـالظاهر التـوريث عـلى حسب شرطهما(٦٦)

---

(٦٦) البحث في المقام. تارة: بحسب الأصل العملي.

واخرى: بحسب القاعدة.

وثالثة: بحسب الإطلاقات والعمومات.

ورابعة: بحسب الأدلة الخاصة.

أما الأولى: فمقتضاه عدم الإرث ما لم يثبت موجبه.

وأما الثانية: فمقتضى قاعدة: «المؤمنون عند شروطهم إلا ما خالف كتاب الله»[١] صحة الشرط أو التوارث مطلقاً.

وأشكل عليه.. أولاً: بأنه خلاف المشروع وهو فاسد كما في ذيل القاعدة فيكون كاشتراط إرث الأجنبي.

وثانياً: بأنه مستلزم لصحة شرط الإرث بحسب ما تقتضيه أدلة الإرث من الولد وعدمه وغير العقار.

وثالثاً: بأن الموت يوجب زوال الموضوع رأسا فلا مقتضي للإرث أصلاً.

ورابعاً: قول الصادقعليه السلام في صحيح ابن يسار: «ليس بينهما ميراث اشترط أو لم يشترط»[٢] وقريب منه غيره.

والكـــل مـخدوش. أمـا الأول: فـلأنه خـلاف إطـلاقه لا خـلاف ذاتـه والإطلاق يقيد بالقاعدة، وقـول الصـادقعليه السلام: «مـن حـدودها أن لا تـرثها ولا ترثك»[٣] ليس المراد منها الحدود المنطقية الذاتية بل الحد الاعتباري الشـرعي القابل للتغيير والتبديل بالجهات الخـارجـية والعـناوين المـنطبقة، وفـي مـورد

---

(١) راجع ج: ١٧ صفحة :٢٢٢.

(٢) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب المتعة الحديث: ٧ و٨.

(٣) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب المتعة الحديث :٧.

الشك في أنه مخالف للكتاب أو لا، تجري أصالة عدم المخالفة على ما بيناه في الشروط فراجع(١).

و أما الثاني: فلا إشكال فيه إذا اقتضاه عموم أدلة الشروط بل لا معنى له إلا ذلك.

وأما الثالث: فهو موضوع تحقق الإرث بالشروط ولولاه لما يتحقق موضوع للشرط.

وأما الرابع: فمعنى قولهعليه السلام في صحيح ابن يسار: اشترط سقوطه أو لم يشترط لا أن يكون المعنى اشترط ثبوته أو لم يشترط.

وأما الثالثة: أي التمسك بالأصل اللفظي وإطلاقات ثبوت الإرث بين الزوجين وعموماتها مثل قوله تعالى ﴿وَ لَهُنَّ اَلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ﴾(٢) فهو ساقط لا وجه للتمسك بها بعد تخصيصها بما دل على أن حدود المتعة عدم التوارث كما مر.

وأما الرابعة: أي الأخبار الخاصة، فمنها قول أبي الحسن الرضاعليه السلام في صحيح البزنطي: «تزويج المتعة نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث إن اشترطت كان، وإن لم تشترط لم يكن»(٣) وقول الصادقعليه السلام في صحيح محمد بن مسلم «و إن اشترطا الميراث فهما على شرطهما»(٤) وهما من محكمات أخبار الباب سنداً ومتناً وحملهما على الوصية كما عن صاحب الجواهر بعيد جداً لما عرفت.

وأما قول أبي جعفرعليه السلام: «في الرجل يتزوج المرأة متعة إنهما يتوارثان إذا لم يشترطا وإنما الشرط بعد النكاح»(٥) فالمراد به المتعة التي لم يذكر فيها

---

(١) تقدم في ج: ١٧ صفحة :٢٢٤.
(٢) سورة النساء :١٢.
(٣) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب المتعة الحديث :١.
(٤) و (٥) الوسائل باب: ٣٢ من أبواب المتعة الحديث: ٥ و ٢.

وإن كان الأحوط التصالح مع باقي الورثة (٦٧).

(مسألة ٢٢): إذا انقضى أجلها ـ أو وهب مدتها ـ قبل الدخول فلا عدة عليها(٦٨) وإن كان بعده ولم تكن غير بالغة ولا يائسة (٦٩)، فعليها العدة (٧٠).

الأجل فيكون نكاح دوام ولا ربط له بالمقام.

(٦٧) لذهاب جمع إلى عدم صحة الإرث حتى مع الشرط لمناقشات ذكرناها وأجبنا عنها.

(٦٨) بالضرورة من الفقه ونصوص مستفيضة منها قول الصادقعليه السلام في الصحيح: «إذا التقى الختانان وجب الغسل والمهر والعدة»[١] وفي موثق ابن سنان عن الصادقعليه السلام: «إذا أدخله وجب الغسل والمهر والعدة»[٢] وسيأتي في كتاب الطلاق ما يرتبط بالمقام.

(٦٩) فلا عدة لهما إجماعاً ونصوصاً منها قول الصادقعليه السلام في صحيح عبدالرحمن بن الحجاج: «ثلاث يتزوجن على كل حال: التي قد يئست من المحيض ومثلها لا تحيض، والتي لم تحض ومثلها لا تحيض، أي لم تبلغ تسع سنين والتي لم يدخل بها»[٣].

وعنهعليه السلام أيضاً في الصحيح: «ثلاث يتزوجن على كل حال التي لم تحض ومثلها لا تحيض، قلت وما حدها؟ قالعليه السلام: إذا أتى لها أقل من تسع سنين، والتي لم يدخل بها، والتي قد يئست من المحيض ومثلها لا تحيض»[٤] ويأتي في أحكام العدد ما يناسب المقام.

(٧٠) لضرورة من الدين كما يأتي في كتاب الطلاق في أقسام العدد.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٥٤ من أبواب المهور الحديث: ١ و ٣.

(٣) الوسائل باب: ٣ من أبواب العدد :٥.

(٤) الوسائل باب: ٢ من أبواب العدد الحديث :٤.

وعدتها على الأشهر والأظهر حيضتان (٧١) وإن كانت في سن من تحيض

(٧١) لصحيح الهاشمي قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة؟ فقال: الق عبد الملك بن جريح فاسأله عنها فإن عنده منها علما فأتيته فأملى عليّ شيئاً كثيراً في استحلالها ـ إلى أن قال ـ وعدتها حيضتان فإن كانت لا تحيض فخمسة وأربعون يوما فأتيت بالكتاب أبا عبد الله عليه السلام فعرضته عليه، فقال: صدق وأقرّ به»[١].

وعن أبي جعفر عليه السلام: «و لا تحل لغيرك حتى تنقضي عدتها، وعدتها حيضتان»[٢].

والأخبار الواردة في المقام على أقسام أربعة:

الأول: ما مر من صحيح الهاشمي وغيره وهو المشهور في الأخبار وعمل به الأصحاب.

الثاني: ما دل على أنها حيضة ونصف كما في صحيح ابن الحجاج عن الصادق عليه السلام: «المرأة يتزوجها الرجل متعة ثمَّ يتوفى عنها هل عليها العدة؟ قال عليه السلام: تعتد أربعة أشهر وعشرا وإذا انقضت أيامها وهو حي فحيضة ونصف مثل ما يجب على الأمة»[٣].

ويمكن حمله على الإشراف على تمام الثانية فلا منافاة بينه وبين القسم الأول كما تقدم، وعلى ذلك يحمل خبر الحميري كما في الاحتجاج عن صاحب الأمر (عجل الله تعالى فرجه الشريف): «أنه كتب إليه في رجل تزوج امرأة بشيء معلوم إلى وقت معلوم وبقي له عليها وقت فجعلها في حل مما بقي له عليها، وقد كانت طمثت قبل أن يجعلها في حل من أيامها بثلاثة أيام،

(١) الوسائل باب: ٤ من أبواب المتعة الحديث :٨.
(٢) الوسائل باب: ٢٣ من أبواب المتعة الحديث :٦.
(٣) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب المتعة الحديث :٥.

ولا تحيض فعدتها خمسة وأربعون يوماً (٧٢) والظاهر اعتبار حيضتين

أيجوز أن يتزوجها رجل آخر بشيء معلوم إلى وقت معلوم عند طهرها من هذه الحيضة أو يستقبل بها حيضة أخرى؟ فأجاب عليه السلام: يستقبل بها حيضة غير تلك الحيضة لأن أقل العدة حيضة وطهرة تامة»[١].

الثالث: ما دل على أنها حيضة مثل صحيح زرارة عن الصادق عليه السلام: «عدة المتمتعة إن كانت تحيض فحيضة وإن كانت لا تحيض فشهر ونصف»[٢]، وفي خبر عبد الله بن عمر قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة ـ إلى أن قال ـ فكم عدتها؟ قال: خمسة وأربعون يوما أو حيضة مستقيمة»[٣] وفي رواية محمد بن أبي نصر البزنطي عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «قال أبو جعفر عليه السلام عدة المتمتعة حيضة وقال: خمسة وأربعون يوماً»[٤].

ولكن ندرة القول به أسقطه عن الاعتبار ويمكن حمله على ان الحيضة أول الشروع في العدة والدخول فيها تتم بتمام الثانية، ويشهد له ذكر خمس وأربعين لغير من تحيض حيضة مستقيمة.

الرابع: ما دل على انها طهران مثل معتبرة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: «إن كان حر تحته أمة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرءان»[٥] بانضمام أن المراد من القرء الطهر، وكذا قوله عليه السلام: «إن على المتعة مثل ما يجب على الأمة»[٦] فإن أمكن إرجاعه إلى ما ذكرنا وإلا فلا يخفى ما فيه.

والحاصل أن ما عليه المشهور هو المتعين كما يأتي في كتاب الطلاق (مسألة ٢١) من القسم الأول من عدة الفراق.

(٧٢) إجماعاً ونصوصاً تقدم بعضها فلا وجه للتكرار.

---

(١) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب المتعة الحديث :٧.
(٢) التهذيب ج: ٨ صفحة ١٦٥ الحديث :٥٧٣.
(٣) و (٤) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب المتعة الحديث :٤ و ٦.
(٥) الوسائل باب: ١٢ من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد الحديث :١.
(٦) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب المتعة الحديث :٥.

تامتين (٧٣) فلو انقضى الأجل أو وهب المدة في أثناء الحيض لم يحسب تلك الحيضة منها (٧٤) بل لا بد من حيضتين تامتين بعد ذلك (٧٥) هذا فيما إذا كانت حائلاً، وأما لو كانت حاملاً فعدتها إلى أن تضع حملها كالمطلقة (٧٦) على إشكال(٧٧)، فالأحوط مراعاة أبعد الأجلين من وضع الحمل ومن انقضاء خمسة وأربعين يوما أو حيضتين (٧٨).

---

(٧٣) لأنها المنساق من الأدلة اللفظية كما مر، والمتيقن من الإجماع ولأصالة بقاء العدة وعدم الخروج منها إلا بذلك ما لم يدل دليل على الخلاف وهو مفقود.

(٧٤) لقاعدة انتفاء المشروط بانتفاء الشرط، فإن البقية من متممات الحيض لا أن تكون حيضا مستقلا.

(٧٥) كما مر من أن العدة حيضتان مستقلتان بعد المفارقة في المتعة.

وسيأتي حكم العدة لو كانت المتمتع بها مسترابة في (مسألة ٢٢) من القسم الأول من أقسام العدد في كتاب الطلاق[١].

(٧٦) للإطلاقات الدالة على أن عدة الحامل وضع حملها من الآية والرواية قال تعالى ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[٢]، ويأتي التفصيل في (مسألة ٢١) من القسم الأول من أقسام العدد في كتاب الطلاق[٣].

(٧٧) لاحتمال اختصاصها بخصوص الدوام ومن يطلب ولدها لا مثل المقام، ويظهر منهم الإجماع على ان العدة في المقام أبعد الأجلين عملاً بالعامين.

(٧٨) ظهر وجه جميع ذلك آنفا فلا وجه للإعادة مرة أخرى.

---

(١) راجع ج: ٢٦ صفحة :٩٥-٩٨.

(٢) سورة الطلاق :٤.

(٣) راجع ج: ٢٦ صفحة :٩٥-٩٨.

وأما عدتها من الوفاة فهي أربعة أشهر وعشرة أيام إن كانت حائلا، [٧٩]، وأبعد الأجلين منها ومن وضع حملها إن كانت حاملاً كالدائمة [٨٠].

(مسألة ٢٣): لا يشترط حضور العدلين ولا الطهر غير المواقعة في بذل مدة المتعة ولا انقضاء المدة [٨١].

(مسألة ٢٤): لا تجب النفقة في هذا النكاح [٨٢] ولو شرطا النفقة فالظاهر الثبوت [٨٣].

(مسألة ٢٥): يلحق ولد المتمتع بها بالزوج مع تحقق الشرائط [٨٤]

---

(٧٩) للآية[١] والإجماع، والنصوص منها ما عن الصادق عليه السلام في صحيح ابن الحجاج: «في المرأة يتزوجها الرجل متعة ثمَّ يتوفى عنها هل عليها العدة؟ فقال عليه السلام: تعتد أربعة أشهر وعشراً»[٢].

(٨٠) عملا بالعامين مع عدم خلاف في ذلك في البين.

(٨١) للأصل، وإطلاق أدلة الفسخ في حصول البينونة مضافا إلى الإجماع والسيرة.

(٨٢) لما يأتي إن شاء الله تعالى في كتاب النفقات من النص والإجماع، قال الصادق عليه السلام في معتبرة هشام بن سالم: «و لا نفقة ولا عدة عليك»[٣].

(٨٣) لإطلاق أدلة الشرط ويأتي هنا أيضاً ما مر في (مسألة ٢١) فلا وجه للتكرار مرة أخرى.

(٨٤) للإطلاقات والعمومات المتقدمة، ونصوص خاصة منها قول أبي عبدالله عليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «في امرأة حبلت ـ من المتعة ـ ؟ قال:

---

(١) سورة البقرة :٢٣٤.

(٢) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب المتعة الحديث :٥.

(٣) الوسائل باب: ٤٥ من أبواب المتعة الحديث :١.

سواء اشترط عدم الإلحاق أو لا [٨٥].

(مسألة ٢٦): لا تجب عليها إطاعته في الخروج عن المنزل [٨٦].

(مسألة ٢٧): لا فرق في جواز المتعة بين الثيب والبكر [٨٧]، وإن كان الأولى ترك الثانية [٨٨].

هو ولده»[١] وقريب منه غيره.

(٨٥) لأن شرط عدم الإلحاق مخالف للكتاب والسنة وهو ساقط فلا أثر له.

(٨٦) للأصل والإجماع.

(٨٧) لإطلاق الأدلة ونصوص كثيرة منها صحيح جميل بن دراج قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام يتمتع من الجارية البكر؟ قال: لا بأس به ما لم يستصغرها»[٢] وعنه عليه السلام أيضاً: «لا بأس بتزويج البكر إذا رضيت من غير إذن أبويها»[٣] وغير ذلك من الأخبار.

وتقدم الكلام في ولاية الأب والجد على البالغة الرشيدة في (فصل في أولياء العقد)[٤] فلا وجه للتكرار مرة أخرى.

(٨٨) لجملة من الأخبار منها قول أبي عبد الله عليه السلام فيهن «لا يكون تزويج متعة ببكر»[٥] وقوله عليه السلام: «إن أمرهن شديد فاتقوا الأبكار»[٦] إلى غير ذلك من الأخبار التي يستفاد منها المرجوحية بقرينة الروايات الدالة على الجواز[٧] هذا مع قطع النظر عن العناوين الخارجية وإلا فقد يحرم.

---

(١) الوسائل باب: ٣٣ من أبواب المتعة.

(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب المتعة الحديث: ١.

(٣) الوسائل باب: ١١ من أبواب المتعة.

(٤) راجع ج: ٢٤ صفحة: ٢٦١.

(٥) و (٦) و (٧) الوسائل باب: ١١ من أبواب المتعة الحديث: ٤ و ١١ و ١٤ و ١ و ٧.

(مسألة ٢٨): يستحب أن تكون المتمتع بها مؤمنة عفيفة (٨٩) والسؤال عن حالها وانها ذات بعل أو ذات عدة أم لا (٩٠)، وليس السؤال والفحص عن حالها شرطاً في الصحة (٩١).

---

(٨٩) لقول أبي الحسن الرضا عليه السلام: «المؤمنة أحب إليّ»[1] وفي معتبرة أبي سارة قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة؟ فقال لي: حلال فلا تتزوج إلا عفيفة إن الله عز وجل يقول ﴿وَ الَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ﴾ فلا تضع فرجك حيث لا تأمن على درهمك»[2] وفي معتبرة محمد بن العيص قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة؟ فقال: نعم، إذا كانت عارفة، قلنا فان لم تكن عارفة؟ قال فأعرض عليها وقل لها فإن قبلت فتزوجها وإن أبت أن ترضى بقولك فدعها»[3].

(٩٠) لقول أبي جعفر عليه السلام في معتبرة أبي مريم: «إن المتعة اليوم ليست كما كانت قبل اليوم إنهن كنّ يومئذ يؤمن واليوم لا يؤمن فاسألوا عنهن»[4] وعن أبي الحسن الرضا عليه السلام في موثق محمد بن إسماعيل: «لا ينبغي لك أن تتزوج إلا بمأمونة»[5].

(٩١) للأصل والإجماع وسياق الأخبار، بل يستفاد من بعض الأخبار مرجوحية السؤال بعد العقد ففي معتبرة فضل: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: اني تزوجت المرأة متعة فوقع في نفسي أن لها زوجا ففتشت عن ذلك؟ قال عليه السلام: ولم فتشت؟»[6].

---

(١) الوسائل باب: ١٣ من أبواب المتعة الحديث :٦.
(٢) الوسائل باب: ٦ من أبواب المتعة الحديث :٢.
(٣) الوسائل باب: ٧ من أبواب المتعة الحديث :٢.
(٤) و (٥) الوسائل باب: ٦ من أبواب المتعة الحديث: ١ و٢.
(٦) الوسائل باب: ١٠ من أبواب المتعة الحديث :٣.

(مسألة ٢٩): يجوز التمتع بالزانية على كراهية (٩٢) خصوصاً لو

وفي معتبرة أبان بن تغلب: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إني أكون في بعض الطرقات فأرى المرأة الحسناء ولا آمن أن تكون ذات بعل أو من العواهر، قال عليه السلام: ليس هذا عليك إنما عليك أن تصدقها في نفسها»[١] فإنها تدل على مرجوحية السؤال مطلقاً.

(٩٢) أما أصل الجواز فللأصل والإطلاقات، والنصوص الخاصة ففي موثق إسحاق بن جرير قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إن عندنا بالكوفة امرأة معروفة بالفجور أ يحل أن أتزوجها متعة؟ فقال: رفعت راية؟ قلت: لا، لو رفعت راية أخذها السلطان، قال: نعم، تزوجها متعة، ثمَّ أفضى إلي بعض مواليه فأسرّ إليه شيئا فلقيت مولاه، فقلت له: ما قال لك؟ فقال: إنما قال لي: ولو رفعت راية ما كان عليه في تزويجها شيء إنما يخرجها من حرام إلى حلال»[٢] وفي صحيح زرارة قال: «سأله عمار وأنا عنده عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة؟ قال: لا بأس وإن كان التزويج الآخر فليحصن بابه»[٣] إلى غير ذلك من الأخبار.

وأما الكراهة فللأخبار الظاهرة في المنع المحمولة على الكراهة جمعاً منها معتبرة ابن الفضيل قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن المرأة الحسناء الفاجرة هل تحب للرجل أن يتمتع منها يوما أو أكثر؟ فقال: إذا كانت مشهورة بالزنا فلا يتمتع منها ولا ينكحها»[٤] وسياقه يشعر بالغضاضة والكراهة مع قطع النظر عن غيره، وكذا ما هو مثله وفي موثق ابن أبي يعفور قال: «سألته عن المرأة ولا يدري ما حالها أ يتزوجها الرجل متعة؟ قال:

---

(١) الكافي ج: ٥ صفحة: ٤٦٢ وفي الوسائل باب: ١٠ من أبواب المتعة.
(٢) و (٣) الوسائل باب: ٩ من أبواب المتعة الحديث: ٣ و١.
(٤) الوسائل باب: ٨ من أبواب المتعة الحديث: ٤ و١.

كانت من العواهر المشهورات بالزنا، وإن فعل فليمنعها من الفجور (٩٣).

(مسألة ٣٠): يجوز التمتع بالمرأة الواحدة مرارا كثيرة ولا تحرم بالثالثة ولا في التاسعة (٩٤).

(مسألة ٣١): كما يحرم الجمع بين الأختين في الدائمة كذلك في المتعة حتى في العدة منها (٩٥).

يتعرض لها فإن أجابته إلى الفجورة فلا يفعل»[١] ومما ذكرنا يظهر وجه اشتداد الكراهة بالمشهورة بالزنا.

(٩٣) إجماعاً ونصوصاً تقدم بعضها وفي صحيح زرارة عن أبي جعفرعليه السلام: «سئل عن رجل أعجبته امرأة فسأل عنها فإذا الثناء عليها يثنى في الفجور؟ فقال‌عليه السلام: لا بأس بأن يتزوجها ويحصنها»[٢] هذا مع قطع النظر عن طرو سائر العناوين وإلا فقد يجب من باب الأمر بالمعروف لو تمَّ شرائطه.

(٩٤) للأصل ونصوص مستفيضة منها معتبرة ابن جعفر عن أخيه موسى‌عليهما السلام قال: «سألته عن رجل تزوج امرأة متعة كم مرة يرددها ويعيد التزويج؟ قال: ما أحب»[٣] وعن الصادق‌عليه السلام: «في الرجل يتمتع من المرأة المرات؟ قال: لا بأس يتمتع منها ما شاء»[٤] إلى غير ذلك من الأخبار.

(٩٥) لما مر في المحرمات بالمصاهرة، وعن أبي الحسن الرضاعليه السلام في معتبرة أبي نصر البزنطي: «سألته عن الرجل تكون له المرأة هل يتزوج بأختها

---

(١) الوسائل باب: ٨ من أبواب المتعة الحديث :٤.
(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة الحديث :٢.
(٣) الوسائل باب: ٢٦ من أبواب المتعة الحديث :٣.
(٤) الوسائل باب: ٢٦ من أبواب المتعة الحديث :٢.

(مسألة ٣٢): لو كانت الامرأة تعتقد فساد أصل المتعة تقليداً أو اجتهاداً دون الرجل يصح عقد التمتع وكذا العكس (٩٦).

(مسألة ٣٣): يجوز إنشاء عقد التمتع من الرجل (٩٧) كما يجوز إنشاؤه من المرأة (٩٨) ويصح توكيلهما شخصا ثالثا في ذلك بل في مطلق النكاح (٩٩)

متعة؟ قال: لا»[١].

(٩٦) للإطلاقات والعمومات خرج منهما ما إذا كان فاسداً من الطرفين وبقي الباقي فتشمله الإطلاقات والعمومات.

ولكن في المسألة أقوال منها البطلان مطلقاً، ومنها الصحة بالنسبة إلى من يعتقد الصحة والفساد بالنسبة إلى من يعتقده.

والمسألة من صغريات الاختلاف في الاجتهاد والتقليد في الموضوع الخارجي المشترك بين الاثنين، ولها نظائر كثيرة تعرضنا لبعضها في مسائل الاجتهاد والتقليد فراجع[٢].

(٩٧) للعمومات والإطلاقات ونصوص خاصة ففي معتبرة أبان بن تغلب قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: كيف أقول لها إذا خلوت بها؟ قال: تقول: أتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه لا وارثة ولا موروثة كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهما وتسمي من الأجر ما تراضيتما عليه قليلا كان أو كثيرا، فإذا قالت نعم، فقد رضيت وهي امرأتك وأنت أولى الناس بها»[٣] وغيرها من النصوص الكثيرة مضافا إلى الإجماع.

(٩٨) للعمومات والإطلاقات كما مر في (فصل في عقد النكاح).

(٩٩) لإطلاق أدلة الوكالة الشامل للمقام، مضافا إلى الإجماع والسيرة، وقد

---

(١) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب المتعة.

(٢) راجع ج: ١ صفحة الحديث :٩٧.

(٣) الوسائل باب: ١٨ من أبواب المتعة الحديث :١.

كما يجوز توكيل أحدهما الآخر (١٠٠).

وإن كان الأحوط ترك ذلك في الانقطاع (١٠١).

مر في (فصل أولياء عقد النكاح) وفصل في عقد النكاح ما يرتبط بالمقام.

(١٠٠) لشمول الإطلاقات والعمومات لذلك أيضاً.

وما يقال من أنه يلزم أن يكون الواحد متعددا، لاستلزامه كون الشخص الواحد موجباً وقابلاً.

مردود: بأنه يكفي التعدد الاعتباري.

كما أن الاستدلال بخبر عمار الساباطي الظاهر في عدم الجواز ـ قال: «سألت أبا الحسنعليه السلام عن امرأة تكون في أهل بيت فتكره أن يعلم بها أهل بيتها، أ يحل لها أن توكل رجلا أن يتزوجها، تقول له: قد وكلتك فاشهد على تزويجي؟ قالعليه السلام: لا، قلت له: جعلت فداك وإن كانت أيّما، قال: وإن كانت أيّما، قلت: فإن وكلت غيره بتزويجها فيزوجها منه، قال: نعم»[1] مخدوش بقصور الدلالة للمقام، بل واعراض المشهور عنه، والمناقشة في السند.

(١٠١) ظهر مما مر وجهه ولعل ذكر خصوص الانقطاع لأن هذا النحو من التسهيل ربما يمكن أن يوجب الوقوع في المحرم كما قال المحقق في الشرائع: «تحفظا من الاشتمار المشبه للإباحة».

---

(١) الوسائل باب: ١٠ من أبواب عقد النكاح وأوليائه الحديث :٤.

فصل في العيوب الموجبة لخيار فسخ عقد النكاح

وهي قسمان مشترك ومختص [١].

أما المشترك فهو الجنون [٢] وهو اختلال العقل، وليس منه

تقدم في كتاب البيع أصالة اللزوم في كل عقد ـ إلا ما خرج بالدليل ـ خصوصاً في النكاح حيث احتمل بعض بل قال به إن اللزوم فيه حكمي لا حقي، فكل نكاح لازم إلا إذا نص الشارع بصحة الفسخ فيه، فلو شككنا في جواز الفسخ فالمرجع أصالة اللزوم.

ثمَّ إن موجبات الفسخ في النكاح لا بد وأن تصل من الشارع كما هو الشأن في جميع العقود التي يجري فيها الخيار والفسخ.

(١) إجماعاً ونصوصاً يأتي التعرض لها إن شاء الله تعالى.

(٢) للإجماع والنصوص الكثيرة منها قول الصادقعليه السلام في صحيح الحلبي: «إنما يردّ النكاح من البرص، والجذام، والجنون والعفل»[١].

وفي خبر علي بن أبي حمزة المنجبر قال: «سئل أبو إبراهيمعليه السلام عن امرأة يكون لها زوج قد أصيب في عقله بعد ما تزوجها أو عرض له جنون؟ قال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت»[٢] إلى غير ذلك من الروايات، فالجنون مشترك بينهما لما مر، وسيأتي ما يختص بالمرأة إن شاء الله تعالى.

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١٠.

(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

الإغماء ومرض الصرع (٣) الموجب لعروض الحالة المعهودة في بعض الأوقات، ولكل من الزوجين فسخ النكاح بجنون صاحبه (٤) في الرجل مطلقا ـ سواء كان جنونه قبل العقد مع جهل المرأة به أو حدث بعده قبل الوطي أو بعده(٥) ـ وأما المرأة ففيما إذا كان جنونها قبل العقد ولم يعلم الرجل دون ما إذا طرأ بعده(٦).

---

(٣) لاختلاف الموضوع فلا يشملهما الحكم الثابت للجنون، مضافاً إلى الأصل والإجماع.

نعم، إذا عد ذلك من الجنون عرفا يلحقهما حكمه.

(٤) لما مر من إطلاق قول الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي مضافاً إلى الإجماع وحديث نفي الضرر(١).

(٥) كل ذلك لظهور الإطلاق والاتفاق، وأما التقييد بما كان قبل العقد بجهل المرأة فلأنه مع علمها به قبل العقد وإقدامها عليه بعلمه لا وجه لثبوت الخيار بالنسبة إليها لإقدامها على ذلك باختيارها حينئذ، مضافاً إلى النص، ففي معتبرة ابن محبوب قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجدها قرناء؟ قال: هذه لا تحبل وينقبض زوجها من مجامعتها ترد على أهلها، قلت: فإن كان قد دخل بها، قال: إن كان علم قبل أن يجامعها فقد رضي بها، وإن لم يعلم إلا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسكها، وإن شاء سرحها إلى أهلها ولها ما أخذت منه بما استحل من فرجها»(٢) إلى غير ذلك من الأخبار، والرواية وإن وردت في قرن المرأة ولكنها يمكن أن يكون من باب المثال بعد كون الحكم مطابقا للقاعدة.

(٦) لأصالة اللزوم، وأنه المنساق من النصوص مضافا إلى الإجماع.

---

(١) الوسائل باب: ١٢ من أبواب إحياء الموات ج :١٧.

(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٣.

و لا فرق في الجنون الموجب للخيار بين المطبّق والأدوار إن وقع العقد حال إفاقته [٧]، كما أن الظاهر عدم الفرق في الحكم بين النكاح الدائم والمنقطع [٨].

وأما المختص: فالمختص بالرجل فثلاثة: الخصاء [٩] وهو سل

وأما التقييد بما إذا لم يعلم الرجل فلأنه مع علمه به قد أقدم عليه باختياره فلا وجه للخيار، لأنه لتدارك الضرر الذي لم يقدم عليه بسوء الاختيار، ففي معتبرة أبي الصباح قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرنا ـ إلى أن قال ـ قلت: فإن كان دخل بها؟ قال عليه السلام: إن كان علم بذلك قبل أن ينكحها ـ يعني المجامعة ـ ثمَّ جامعها فقد رضي بها، وإن لم يعلم إلا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسك وإن شاء طلق» [١] والمراد من الطلاق مطلق الفراق، والمقطوع به عدم الفرق بين القرن والجنون.

(٧) لإطلاق الأدلة الشامل لكل من المطبق والأدوار.

(٨) لإطلاق الزوجة عليها فتشملها الإطلاقات المتقدمة وكذا العمومات وسيأتي في المسائل الآتية ما يتعلق بالمقام.

(٩) لحديث نفي الضرر والضرار [٢] ونصوص مستفيضة منها ما عن الصادق عليه السلام في معتبرة ابن مسكان قال: «بعثت بمسألة مع ابن أعين قلت: سله عن خصي دلّس نفسه لامرأة ودخل بها فوجدته خصيا؟ قال: يفرّق بينهما ويوجع ظهره ويكون لها المهر لدخوله عليها» [٣] وفي معتبرة ابن بكير عن أحدهما عليهما السلام: «في خصي دلّس نفسه لامرأة مسلمة فتزوجها، فقال: يفرّق بينهما إن شاءت المرأة ويوجع رأسه، وإن رضيت به وأقامت معه لم يكن لها

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب إحياء الموات ج :١٧.

(٣) الوسائل باب: ١٣ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٣.

الأنثيين أو رضّهما، وتفسخ به المرأة مع سبقه على العقد وعدم علمها به(١٠).

والجب (١١) وهو قطع الذكر، بشرط أن لا يبقى منه ما يمكن معه الوطي ولو قدر الحشفة (١٢) وتفسخ به المرأة، سواء سبق العقد أو لحقه (١٣) بشرط كونه قبل الوطي لا بعده (١٤).

بعد رضاها به أن تأباه»(١) إلى غير ذلك من النصوص هذا مضافا إلى ظهور الإجماع.

(١٠) أما اعتبار السبق على العقد فلظواهر ما تقدم من الأدلة والإجماع، وأصالة اللزوم في غيره.

وأما اعتبار عدم علمها به فلقاعدة الإقدام على التضرر بعد علمها فلا يجبر بالخيار.

(١١) لقاعدة نفي الضرر والضرار، وظهور الإجماع وظواهر النصوص منها صحيح أبي بصير عن الصادقعليه السلام قال: «سألته عن امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر على جماع أ تفارقه؟ قال: نعم إن شاءت»(٢) وفي معتبرة أبي الصباح الكناني قال: «سألت أبا عبد اللهعليه السلام عن امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر على الجماع أبدا أ تفارقه؟ قال: نعم، إن شاءت»(٣) إلى غير ذلك من الأخبار ولا ريب في شمولها للجب بل هو المتيقن منه، ولعل تردد المحقق في الشرائع ثمَّ اختيار الخيار لأجل عدم ذكر الجب بالخصوص لا وجه له بعد ذكر الكبرى فيها وعدم دليل على الخلاف.

(١٢) لأصالة اللزوم بعد خروجه عن ظاهر النصوص المتقدمة.

(١٣) لإطلاق ما مر من الأدلة من غير تقييد لها بزمان دون آخر.

(١٤) لإطلاق قول عليعليه السلام في معتبرة السكوني: «من أتى امرأة مرة

---

(١) الوسائل باب: ١٣ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ١٤ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ١ و٦ و٤.

العنن (١٥) وهو مرض تضعف معه الآلة عن الانتشار بحيث يعجز عن الإيلاج (١٦) وهو سبب لتسلط المرأة على الفسخ بشرط عجزه عن الوطي بها وغيرها، فلو لم يقدر على وطيها وقدر على وطي غيرها لا خيار لها (١٧) ويثبت به الخيار سواء سبق العقد أو تجدد بعده (١٨) لكن بشرط أن لم يقع منه وطيها ولو مرة (١٩) فلو وطأها ثمَّ حدثت به العنّة بحيث لم يقدر على الوطي بالمرة فلا خيار لها (٢٠).

واحدة ثمَّ أخذ عنها فلا خيار لها»[1] ولأصالة اللزوم، وفي موثق إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه أن علياعليه‌السلام كان يقول: «إذا تزوج الرجل امرأة فوقع عليها (وقعة واحدة) ثمَّ أعرض عنها فليس لها الخيار لتصبر فقد ابتليت»[2].

(١٥) إجماعاً ونصوصاً منها ما عن الصادقعليه‌السلام: «في العنين إذا علم أنه عنين لا يأتي النساء فرّق بينهما وإذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرّق بينهما»[3] وعن علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفرعليهما‌السلام قال: «سألته عن عنين دلّس نفسه لامرأة ما حاله؟ قالعليه‌السلام: عليه المهر ويفرّق بينهما إذا علم أنه لا يأتي النساء»[4] إلى غير ذلك من الأخبار مضافا إلى قاعدة «نفي الضرر»[5].

(١٦) كما هو المعروف بين اللغويين والأطباء.

(١٧) للأصل وما مر من الروايات مثل خبر ابن جعفر المتقدم.

(١٨) لإطلاق الأخبار وحديث نفي الضرر والضرار.

(١٩) فإنه لا موضوع للعنن حينئذ مع فرض تحقق الوطي.

(٢٠) تقدم وجهه آنفا فلا وجه للتكرار.

---

(١) الوسائل باب: ١٤ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٤.

(٢) و (٣) و (٤) الوسائل باب: ١٤ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ٨ و٦ و١٣.

(٥) الوسائل باب: ١٢ من أبواب إحياء الموات .

وأما المختص بالمرأة فستة [٢١]: البرص، والجذام، والإفضاء ـ وقد مر تفسيره فيما سبق [٢٢] ـ والقرن ويقال له العفل [٢٣] ـ وهو لحم ينبت في فم الرحم يمنع من الوطي ـ والعرج البين ـ وإن لم يبلغ حد

---

(٢١) إجماعاً ونصوصاً منها ما عن أبي جعفرعليه السلام في معتبرة أبي عبيدة قال: «إذا دلّست العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان بها زمانة ظاهرة فإنها ترد على أهلها من غير طلاق»[١] وعنهعليه السلام في معتبرة محمد بن مسلم: «ترد العمياء والرصاء والجذماء والعرجاء»[٢].

ويمكن إدخال الجذماء في الزمانة.

وما دل على أنها أربعة مثل ما مر، وموثق عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن الصادقعليه السلام قال: «المرأة ترد من أربعة أشياء: من البرص، والجذام، والجنون، والقرن وهو العفل ما لم يقع عليها فإذا وقع عليها فلا»[٣]، لا اعتبار به لعدم حجية مفهوم العدد خصوصا مع وجود نص معتبر على الأزيد.

وما دل على الحصر مثل موثق رفاعة بن موسى عن أبي عبد اللهعليه السلام: «و ترد المرأة من العفل والبرص والجذام والجنون فأما ما سوى ذلك فلا»[٤]، وقريب منه غيره لا يراد به الحقيقي من الحصر بل الإضافي منه.

(٢٢) ومر ما يتعلق به فراجع[٥].

(٢٣) فعن الصادقعليه السلام فيما مر: «و القرن وهو العفل».

ثمّ إن مقتضى إطلاق قولهعليه السلام في معتبرة أبي الصباح في المرأة التي وجد

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ٥ و١٢.
(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.
(٤) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٢.
(٥) المجلد الرابع والعشرين صفحة :٧٦.

الإقعاد ـ والزمانة على الأظهر (٢٤)

بها قرنا: «هذه لا تحبل وينقبض زوجها من مجامعتها ترد على أهلها»[١] أن المناط ما هو أعم من إمكان الوطي.

(٢٤) لصدق الزمانة على العرج البين كما تقدم في قول أبي جعفرعليه السلام كما مر، وعن الصادقعليه السلام في موثق داود بن سرحان: «في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء، قال: ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وإن كان بها زمانة لا تراها الرجال أجيزت شهادة النساء عليها»[٢] وعن أبي جعفرعليه السلام في معتبرة محمد بن مسلم: «ترد العمياء والبرصاء والجذماء والعرجاء»[٣].

وأقوالهم رحمهم الله في كون العرج عيبا بين الإفراط والتفريط فمنهم من نفى كونه عيبا مطلقا، للأصل، والحصر ـ خصوصا قول أبي عبد اللهعليه السلام في معتبرة عبد الرحمن بن أبي عبد الله: «المرأة ترد من أربعة أشياء: من البرص، والجذام، والجنون، والقرن وهو العفل»[٤] ولم يذكر فيها العرج ـ والاستبعاد كما عن بعض.

ومنهم من قال بكونه عيبا مطلقا تمسكا بالإطلاق وبما مر من الروايات.

ومنهم من تردد فيه أولا ثمَّ قيده بالإقعاد.

والكل مخدوش أما الأول فلا وجه للتمسك بالأصل مع وجود الدليل، كما أن الحصر إضافي، ومن مفهوم العدد فلا وجه للأخذ به كما مر، والاستبعاد لا يصلح للاستناد.

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٣.

(٢) الوسائل باب: ٢ و ٤ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ٦ و ١.

(٣) و (٤) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ٧ و ١.

والعمى (٢٥) وهو ذهاب البصر عن العينين وإن كانتا مفتوحتين.

ولا اعتبار بالعور ولا بالعشاء وهي علّة في العين لا يبصر في الليل ويبصر بالنهار، ولا بالعمش وهو ضعف الرؤية مع سيلان الدمع في غالب

وأما الثاني فمع ذكر الزمانة الظاهرة في صحيح أبي عبيدة عن أبي جعفرعليه السلام: «إذا دلّست العفلاء، والبرصاء، والمجنونة والمفضاة، ومن كان بها زمانة ظاهرة فإنها ترد على أهلها من غير طلاق»[١] وهي تنطبق على العرج البين أيضاً ولو لم يصل إلى حد الإقعاد فإن للزمانة مراتب، ولذا قيدهاعليه السلام بالزمانة الظاهرة.

نعم، يمكن أن يكون الإقعاد بنفسه من موارد الزمانة الظاهرة.

ثمَّ انهم رحمهم الله: لم يذكروا الزمانة الظاهرة مع ذكرها في صحيح أبي عبيدة.

ولعلهم رحمهم الله استغنوا عن ذكرها بالإيكال إلى المتعارف، فإن عيوب المرأة إنما توجب الخيار إذا كانت قبل العقد لا ما تتجدد بعده، وإذا كانت الزمانة ظاهرة لا يقدم العاقل على الزواج بها إلا مع العلم وتعمده واختياره ولا وجه للخيار حينئذ.

أو جعلوا الزمانة الظاهرة منحصرة في الستة المذكورة فيكون المراد بها ظهورها بعد العقد مع وجودها قبله وعدم علم الزوج بها إلا بعده.

(٢٥) لما عن الصادقعليه السلام في معتبرة داود بن سرحان: «في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء قالعليه السلام: ترد على وليّها»[٢].

وعن أبي جعفرعليه السلام في معتبرة محمد بن مسلم انه قال: «ترد العمياء والبرصاء والجذماء والعرجاء»[٣] إلى غير ذلك من الأخبار مضافا إلى الإجماع.

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٥.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٩.

(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٧.

الأوقات [٢٦].

(مسألة ١): إنما يفسخ بعيوب المرأة إذا تبيّن وجودها قبل لعقد [٢٧] وأما ما يتجدد بعده فلا اعتبار به [٢٨] سواء كان قبل الوطي أو بعده [٢٩].

(مسألة ٢): ليس العقم من العيوب الموجبة للخيار لا من طرف الرجل ولا من طرف المرأة [٣٠].

(مسألة ٣): ليس الجذام والبرص من عيوب الرجل الموجبة لخيار المرأة عند المشهور [٣١] وقيل بكونهما منها، فهما من العيوب المشتركة

---

(٢٦) كل ذلك للأصل بعد خروج ذلك كله عن مفهوم العمى وعن الصادق عليه السلام في موثق زيد الشحام: «ترد البرصاء والمجنونة والمجذومة، قلت: العوراء؟ قال: لا»[١] وفي صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام انه قال: «في الرجل يتزوج إلى قوم فإذا امرأته عوراء ولم يبينوا له، قال: لا ترد»[٢].

(٢٧) للإجماع والنصوص المشتملة على عنوان «فوجد بها»[٣]، وقوله عليه السلام: «إذا دلّست العفلاء والبرصاء»[٤] و«يؤتى بها عمياء»[٥] أو «فوجدها برصاء أو جذماء»[٦] الظاهر في السبق على العقد فيحمل إطلاق سائر النصوص المتقدمة عليها بقرينة الإجماع على الاختصاص بقبل العقد.

(٢٨) لما مر من أصالة اللزوم إلا في مورد النص والإجماع.

(٢٩) لما تقدم في سابقة من غير دليل على الخلاف مضافا إلى الإجماع.

(٣٠) للإجماع، وأصالة اللزوم وظاهر الحصر في غيره.

(٣١) لأصالة اللزوم بلا دليل على الخلاف مضافا إلى ذكر المرأة في أكثر

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ١١ و٦.

(٢) الوسائل باب: ٥ من أبواب العيوب والتدليس .

(٣) و (٤) و (٥) و (٦) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ٣ و٥ و٩ و١٤.

بين الرجل والمرأة (٣٢) وهو ليس ببعيد، لكن لا يترك الاحتياط من طرف

الروايات الواردة في الباب، ففي صحيح عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن الصادقعليه السلام قال: «المرأة ترد من أربعة أشياء: من البرص والجذام والجنون والقرن وهو العفل ما لم يقع عليها فإذا وقع عليها فلا»[١] ومثله غيره وبها تقيّد ما يتوهم منه الإطلاق كما يأتي.

(٣٢) نسب ذلك إلى القاضي وجماعة من المتأخرين، لقاعدة نفي الضرر، والأولوية، ولأجل العدوى وصحيح الحلبي عن الصادقعليه السلام: «إنما يرد النكاح من البرص، والجذام، والجنون والعفل»[٢].

والكل باطل أما قاعدة نفي الضرر فلا يعتمد عليها في إثبات الخيار، وإنما يستشهد بها فيما إذا ثبت الخيار بدليل من الخارج من نص أو إجماع كما فعلنا ذلك في الفروع السابقة.

وأما الصحيح فإنما هو في المرأة فقط بالنسبة إليهما بقرينة غيره مما اشتمل على البرصاء والجذماء أو العمياء كما مر[٣].

وأما الأولوية فلا وجه لها إذ رب امرأة تكون من مساوئ أخلاق زوجها أو جهاته الأخرى في تعب ومشقة ما لا تكون كذلك من جهة عيوبه وكذا العكس مع انهم لا يقولون بالخيار فيه.

وأما العدوى فلا بد وأن يقال بالخيار في كل مرض معد ولا اختصاص له بهما ولا يقولون به، فما هو المشهور هو المنصور بعد أصالة اللزوم وإطلاق قول الصادقعليه السلام في موثق صفوان بن يحيى: «الرجل لا يرد من عيب»[٤]،

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١٠.
(٣) تقدم في صفحة :١١٨.
(٤) الوسائل باب: ١٤ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٢.

الزوجة بإرضاء الزوج بالطلاق ومن طرف الزوج بتطليقها إذا أرادت الفسخ وفسخت النكاح [٣٣].

(مسألة ٤): إذا كان العفل أو غيره من الأمراض المتقدمة كالبرص بنحو صرف الوجود وزال بعلاج أو غيره فهل يوجب ذلك الخيار أم لا؟ وجهان [٣٤].

(مسألة ٥): لو وقع عقد النكاح في حال المرض بإقرار المرأة ثمَّ زال باعتراف الرجل فلا خيار في البين [٣٥].

(مسألة ٦): لو ابتلت الزوجة بأحد الأمراض المتقدمة بعد العقد عليها صحيحا لا تجب نفقة العلاج على الزوج [٣٦].

(مسألة ٧): لو ادعت المرأة أن الزوج كان عالما بتحقق المرض فأقدم على النكاح معه فلا خيار له وأنكرها الزوج يقدم قوله بيمينه [٣٧].

(مسألة ٨): إذا تردد المرض بين ما يكون موجبا للخيار أو لا، فلا

بناء على قراءة «لا يرد» بالمجهول كما هو المنساق من ذلك.

(٣٣) للعلم بصحة زوال النكاح حينئذ، وقد ظهر مما مر وجه هذا الاحتياط.

(٣٤) من الجمود على الإطلاقات المتقدمة فيجري الخيار.

ومن الانصراف إلى ما هو المستقر الثابت فلا يجري الخيار ولعل الثاني هو الأولى إلا أن الاحتياط في الطلاق إن أراد الفراق.

(٣٥) لفرض اعتراف الزوج بالعدم فلا موضوع له حينئذ.

إلا أن يقال: بان صرف الوجود موجب له وهو أول الدعوى كما مر في المسألة السابقة.

(٣٦) للأصل وعدم كونها من النفقات الواجبة كما يأتي.

(٣٧) لأصالة عدم العلم إلا إذا أثبتت المرأة قولها بالبينة.

خيار [٣٨].

(مسألة ٩): لا فرق في إيجاب هذه العيوب للفسخ بين حصولها اختياراً أو بغيره [٣٩].

(مسألة ١٠): خيار الفسخ في كل من الرجل والمرأة على الفور [٤٠] فلو علم الرجل أو المرأة بالعيب فلم يبادرا بالفسخ لزم العقد [٤١].

نعم الظاهر أن الجهل بالخيار بل وبالفورية عذر [٤٢] فلو كان عدم المبادرة بالفسخ من جهة الجهل بأحدهما لم يسقط الخيار [٤٣].

(مسألة ١١): الأمراض المعدية لا توجب الخيار وإن كانت خطرة [٤٤].

---

(٣٨) لأصالة اللزوم كما مر مكررا ما لم يثبت موضوع الخيار بوجه معتبر شرعي.

(٣٩) لعموم الأدلة الشامل لكل منهما.

(٤٠) للإجماع عليه والاقتصار على المتيقن في مقابل أصالة اللزوم بعد عدم إحراز كون أدلة الخيار في مقام البيان من هذه الجهة فلا وجه حينئذ للتمسك بإطلاقها للتراخي، كما لا وجه لاستصحاب بقاء الخيار للشك في بقاء الموضوع.

(٤١) للأصل بعد ما عرفت أن الفورية قيد الخيار فيسقط بفواتها.

(٤٢) لأن المرجع في العذر هو العرف فيما لم يرد دليل شرعي على كونه عذرا ولا ريب في ان المتعارف من المتشرعة يحكم بكون الجهل بهما عذراً.

(٤٣) للإطلاق بعد ما عرفت من ان الجهل بهما عذر لا يوجب سقوطه.

(٤٤) للأصل بعد حصر موجبات الخيار في غير ذلك.

نعم، لا بد من الرجوع في مثل ذلك إلى الحاكم الشرعي في الفصل والحكم بينهما بما يقتضي نظره.

ودعوى: ان الجذام من الأمراض المعدية كما هو المعروف وهو من الأمراض التي يوجب الفسخ، فيمكن التعدي منه إلى غيره من الأمراض المعدية خصوصا في مثل هذه الأعصار التي كثرت تلك الأمراض بالعدوى منها.

مردودة: لأنه قياس لا نقول به، وان أصالة اللزوم محكمة إلا ما خرج بالدليل، وانها محصورة فيما مر.

نعم، قلنا لا بد لهما من المراجعة إلى الحاكم الشرعي ليعمل نظره فيه.

ثمّ أن ما ورد من الخيار في الرد بزنا المرأة مثل قول علي عليه السلام: «في المرأة إذا زنت قبل أن يدخل بها يفرق بينهما ولا صداق لها لأن الحدث كان من قبلها»[١] وفي صحيح معاوية بن وهب قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فعلم بعد ما تزوجها انها كانت قد زنت؟ قال: إن شاء زوجها أخذ الصداق ممن زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها وإن شاء تركها»[٢]، ومثله غيره.

لا يصح الالتزام به لما مر من الحصر[٣] بل في معتبرة رفاعة عن الصادق عليه السلام: «في المحدود والمحدودة هل ترد من النكاح؟ قال: لا»[٤] وما تقدم من الأخبار محمول أو مطروح لإعراض المشهور والمناقشة السندية في بعضها.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٦ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٣.

(٣) تقدم في صفحة :١١٧.

(٤) الوسائل باب: ٥ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٢.

(مسألة ١٢): إذا اختلفا في العيب فالقول قول منكره مع اليمين (٤٥).

إذا لم يكن لمدعيه بينة (٤٦) ويثبت بها العيب حتى العنن على الأقوى(٤٧)، كما أنه يثبت كل عيب بإقرار صاحبه أو البينة على إقراره (٤٨)، وكذا يثبت باليمين المردودة على المدعى كسائر الدعاوي (٤٩)، وتثبت العيوب الباطلة للنساء بشهادة أربع نسوة عادلات

---

(٤٥) لعموم قوله عليه السلام: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر»[١] الشامل لهذه الدعوى وغيرها.

ولا فرق بين المقام وسائر الدعاوي في كيفية فصل الخصومة فيجري في المقام جميع ما يأتي تفصيله إن شاء الله تعالى في كتاب القضاء.

(٤٦) لما سيأتي في كتاب القضاء من تقديم البينة على اليمين فمع وجودها لا تصل النوبة إلى اليمين.

(٤٧) لعموم حجية البينة الشامل للمقام أيضاً.

ودعوى: أنه لا يجوز للبينة النظر واللمس ونحو ذلك لكونه نظراً إلى العورة فلا يجوز ذلك.

مدفوعة: بإمكان كون ذلك من وراء الستر أو لأجل الضرورة الداعية إلى ذلك.

(٤٨) أما الإقرار فلعموم «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»[٢] وأما البينة على الإقرار فلأنها حجة شرعية على ثبوت كل موضوع إلا ما خرج بالدليل ولا دليل في المقام على الخلاف.

(٤٩) يأتي وجه ذلك في كتاب القضاء إن شاء الله تعالى.

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب كيفية الحكم الحديث :٢.

(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب الإقرار ج :١٦.

كما في نظائرها (٥٠).

(مسألة ١٣): إذا ثبت عن الرجل بأحد الوجوه المذكورة، فإن صبرت فلا كلام (٥١) وإن لم تصبر ورفعت أمرها إلى حاكم الشرع لاستخلاص نفسها منه أجّلها سنة كاملة من حين المرافعة، فإن واقعها أو واقع غيرها في أثناء هذه المدة فلا خيار لها (٥٢).

---

(٥٠) لعموم ما دل على حجيتها في ذلك كما يأتي في كتاب الشهادات إن شاء الله تعالى.

(٥١) في سقوط خيارها مع العلم بالموضوع والحكم والرضا بالبقاء معه إجماعاً ونصاً، ففي مرسل الصدوق: «متى أقامت المرأة مع زوجها بعد ما علمت أنه عنين ورضيت به لم يكن لها خيار بعد الرضا»[١] ويأتي ما يدل عليه أيضاً، مع ان الحكم مطابق للقاعدة لا نحتاج إلى دليل خاص، لأن الخيار حق لها والرضا بالبقاء معه مع العيب إسقاط للحق.

(٥٢) إجماعاً ونصوصاً منها قول علي عليه السلام: «يؤخر العنين سنة من يوم ترافعه امرأته فإن خلص إليها وإلا فرق بينهما فإن رضيت أن تقيم معه ثمَّ طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار ولا خيار لها»[٢] وعن أبي جعفر عليه السلام في صحيح محمد بن مسلم قال: «العنين يتربص به سنة ثمَّ ان شاءت امرأته تزوجت وإن شاءت أقامت»[٣] إلى غير ذلك من الأخبار المؤيدة بالعرف والاعتبار.

ومقتضى إطلاقها وإطلاق الفتوى عدم الفرق في سقوط الخيار بين القدرة على إتيانها أو إتيان غيرها من النساء فيحمل قوله عليه السلام: «فإن خلص إليها» على القدرة على الجماع، فما نسب إلى بعض من اعتبار القدرة على إتيان زوجته فقط لا وجه له.

---

(١) و (٢) و (٣) الوسائل باب: ١٠ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ١٠ و ٩ و ٥.

و إلا كان لها الفسخ (٥٣) فوراً عرفاً (٥٤)، وإن لم تبادر بالفسخ فإن كان بسبب جهلها بالخيار أو فوريته لم يضر كما مر (٥٥) وإلا سقط خيارها (٥٦)، وكذا إن رضيت أن تقيم معه ثمَّ طلبت الفسخ بعد ذلك فإنه ليس لها ذلك (٥٧).

(مسألة ١٤): الفسخ بالعيب ليس بطلاق (٥٨) سواء وقع من الزوج أو الزوجة فليس له أحكامه ولا يترتب عليه لوازمه ولا يعتبر فيه شروطه، فلا يحسب من الثلاث المحرمة المحتاج نكاحها إلى المحلل، ولا يعتبر فيه

وفي معتبرة عمار بن موسى الساباطي عن الصادقعليه السلام: «أنه سئل عن رجل أخذ عن امرأته فلا يقدر على إتيانها؟ فقالعليه السلام: إذا لم يقدر على إتيان غيرها من النساء فلا يمسكها إلا برضاها بذلك وإن كان يقدر على غيرها فلا بأس بإمساكها»[١].

كما أن قول عليعليه السلام: «فرّق بينهما» محمول على الخيار بقرينة ذيله وغيره.

(٥٣) إجماعاً ونصوصاً تقدم بعضها.

(٥٤) كما مر في (مسألة ١٠).

(٥٥) وتقدم الوجه فيه في (مسألة ١٠) أيضاً فراجع.

(٥٦) لما عرفت في (مسألة ١٠) فلا وجه للإعادة والتكرار.

(٥٧) إجماعاً ونصاً ففي معتبرة ابن بكير عن أحدهماعليهما السلام: «و إن رضيت به وأقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به أن تأباه»[٢] وغيرها كما تقدم.

(٥٨) بالضرورة الفقهية.

والسيرة المستمرة خلفا عن سلف حيث يرونهما موضوعين متغايرين لا ربط لأحدهما بالآخر.

---

(١) الوسائل باب: ١٤ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٣.

(٢) الوسائل باب: ١٣ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

الخلو من الحيض والنفاس ولا حضور العدلين (٥٩).

(مسألة ١٥): يجوز للرجل الفسخ بعيب المرأة من دون إذن الحاكم، وكذا المرأة بعيب الرجل (٦٠).

نعم، مع ثبوت العنن يفتقر إلى الحاكم لكن من جهة ضرب الأجل حيث إنه من وظائفه (٦١) لا من جهة نفوذ فسخها، فبعد ما ضرب الأجل لها كان لها التفرد بالفسخ عند انقضائه وتعذر الوطي في المدة من دون مراجعته (٦٢).

(مسألة ١٦): إذا فسخ الرجل بأحد عيوب المرأة، فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها (٦٣)، وإن كان بعده استقر عليه المهر المسمى في

---

(٥٩) لقاعدة انتفاء الحكم بانتفاء الموضوع المسلمة بين العقلاء في جميع ذلك كما مر في كتاب الطهارة.

(٦٠) لإطلاق الأدلة، وإجماع الأجلة، وأصالة عدم التوقف على إذن الحاكم.

(٦١) لقول أبي جعفر عليه السلام في الصحيح: «فإذا ذكرت أنها عذراء فعلى الإمام أن يؤجله سنة فإن وصل إليها وإلا فرّق بينهما»[1] وعن علي عليه السلام في موثق حسين بن علوان: «أنه كان يقضي في العنين أنه يؤجل سنة من يوم ترافعه المرأة»[2] إلى غير ذلك من الأخبار مضافا إلى الإجماع.

(٦٢) للإطلاق والاتفاق والأصل.

(٦٣) إجماعاً ونصوصاً كثيرة منها قول أبي جعفر عليه السلام في صحيح أبي عبيدة «وإن لم يكن دخل بها فلا عدة عليها ولا مهر لها»[3] وفي صحيح ابن

---

(١) الوسائل باب: ١٥ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ١٤ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١٢.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

غير المدلسة نفسها (٦٤).

وكــذا الحـال فـيما إذا فسـخت المـرأة بـعيب الرجـل (٦٥) فـتستحق

جعفر عن أخيه عليه السلام في الرتقاء قال: «يفرّق بينهما ولا مهر لها»[١] وفي معتبرة أبي الصباح قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرنا قال عليه السلام: ترد على أهلها ولا مهر لها»[٢] إلى غير ذلك من الأخبار.

وما يدل على الخلاف مثل رواية ابن بكير عن بعض أصحابه قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة بها الجنون والبرص وشبه ذا؟ فقال: هو ضامن»[٣] محمول على ما إذا تحقق الغرور أو الدخول، أو مطروح لقصور السند.

(٦٤) لاستقرار المهر بالدخول فلا يرجع بالفسخ.

وللإجماع، والنصوص الواردة في المقام منها قول أبي عبد الله عليه السلام في معتبرة ابن محبوب: «و لها ما أخذت منه بما استحل من فرجها»[٤].

وفي صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «أرأيت إن كان قد دخل بها كيف يصنع بمهرها؟ قال: المهر لها بما استحل من فرجها»، وفي معتبرة رفاعة بن موسى عن الصادق عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة زوّجها وليها وهي برصاء أن لها مهر بما استحل من فرجها»[٥] إلى غير ذلك من الروايات.

(٦٥) إجماعاً ونصاً، فعن الصادق عليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «في امرأة حرة تزوجت مملوكا على أنه حر فعلمت بعد أنه مملوك، فقال عليه السلام:

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٨.
(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ٣ و ٤.
(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٣.
(٤) الوسائل باب: ٣ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٣.
(٥) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ٥ و ٢.

تمام المهر إن كان بعد الدخول، وإن كان قبله لم تستحق شيئا إلا في العنن فإنها تستحق عليه نصف المهر المسمى (٦٦).

(مسألة ١٧): لو كان لكل من الرجل والمرأة عيب موجب للخيار يثبت لكل منهما الخيار (٦٧).

(مسألة ١٨): لو طلق قبل الدخول ثمَّ علم بالعيب الموجب للخيار لم يسقط عنه ما وجب عليه بالطلاق (٦٨) ولا فسخ له (٦٩) ولو طلق بعد الدخول ثمَّ علم بالعيب كذلك لم يسقط ما وجب عليه بالطلاق

هي أملك بنفسها إن شاءت قرّت معه وإن شاءت فلا، فإن كان دخل بها فلها الصداق، وإن لم يكن دخل بها فليس لها شيء فإن هو دخل بها بعد ما علمت أنه مملوك بها وأقرت بذلك فهو أملك بها»[1].

(٦٦) لقول أبي جعفر في معتبرة ابن محبوب في العنن: «فعلى الإمام أن يؤجله سنة فإن وصل إليها وإلا فرّق بينهما وأعطيت نصف الصداق ولا عدة عليها»[2].

(٦٧) لعموم أدلة الخيار وإطلاقاتها الشاملة لكل منهما فرداً أو جمعاً.

واحتمال أن الضرر في كل منهما يتعارضان ويتساقطان فيرجع إلى أصالة اللزوم.

مردود: لعدم صحة فرض التعارض في البين بعد عدم تنافي ثبوت الأثر فيهما بثبوت الضرر لكل منهما وهو الخيار لكل واحد منهما.

(٦٨) لأن عنوان الطلاق والفسخ بالعيب شيئان متغايران لا يترتب أحدهما على الآخر فما يترتب على الطلاق من الأحكام لا يزيله الفسخ.

(٦٩) لانتفاء الموضوع الذي هو الزوجية.

---

(١) الوسائل باب: ١١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ١٥ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

أيضاً (٧٠).

نعم، لو طلق بعد الدخول ثمَّ رجع وبعده علم بالعيب كان له الخيار في الفسخ بلا إشكال (٧١).

(مسألة ١٩): لو طلق رجعيا ثمَّ علم بالعيب كان له الفسخ (٧٢) فيفيد حينئذ تعجيل البينونة، وحل الخامسة والأخت، وانقطاع الإرث، ونفقة العدة، وعدم الرجعة (٧٣).

(مسألة ٢٠): هل يثبت للأولياء الخيار إذا ظهر لهم العيب زوجاً كان أو زوجة؟ قولان (٧٤).

(مسألة ٢١): لو رضي الزوج بالعيب كالبرص في عضو خاص مثلاً ثمَّ بان فيها عيب آخر من غير جنسه فله الخيار في الفسخ (٧٥)، وهل يكون كذلك لو اتسع العيب الذي علم به الأقوى العدم (٧٦).

---

(٧٠) للأصل بعد عدم دليل على الخلاف، ولما مر في سابقة.

(٧١) لوجود المقتضي له وفقد المانع.

(٧٢) لما أرسل إرسال المسلمات من أن الرجعية بمنزلة الزوجة.

(٧٣) لانتفاء موضوع الزوجية بالفسخ فيترتب عليه جميع آثار عدمها.

(٧٤) من أنه بمنزلة الطلاق فلا تثبت له الولاية كما يأتي ومن أنه مستلزم للضرر فيجوز للحاكم الشرعي أو وكيله مباشرة ذلك من باب أمور الحسبة.

(٧٥) للعمومات والإطلاقات الشاملة للعيب الآخر.

(٧٦) لفرض تعلق الخيار بالطبيعة الشاملة للكل والبعض ولكن الأحوط التراضي بالطلاق إن أراد.

فصل في التدليس

(مسألة ١): إذا دلّست المرأة نفسها على الرجل في أحد عيوبهاالموجبة للخيار[١] وتبيّن له بعد الدخول، فإن اختار البقاء فعليه تمام المهر كما مر[٢].

التدليس: الخديعة وكتمان العيب وإظهار خلاف الواقع.

وأصل الدلس الظلمة، وما ذكروه يكون من مصاديق الظلمة حيث إن المدلّس يظلم الأمر على غيره ولو اعتبارا بل على نفسه في الواقع، ولا ريب في تحققه بإراءة شيء على خلاف واقعه وبكتمان العيب بإظهار الصحة قولا وعملا، بل يتحقق بمجرد السكوت عن العيب على تفصيل يأتي في المسألة اللاحقة في النكاح المبني على الدقة في ملاحظة خصوصيات الزوجين عند متعارف الناس.

وكذا التدليس في المظاهر الدينية ـ نستجير بالله ـ الذي هو أدق من كل ذلك، لأن ذلك تدليس مع الله جلت عظمته الذي هو عالم السر والخفيات، بل جميع العقود الخلقية عقد مع الله تعالى لأنه الولي المطلق للكل، فالخيانة معهم خيانة معه تعالى.

(١) الأقسام ثلاثة: عيب بلا تدليس وتقدم أن حكمه الخيار على تفصيل سبق، وتدليس بالعيب كما هو مورد البحث وله أحكام خاصة نتعرض لها إن شاء الله تعالى، وتدليس في غير العيب.

(٢) لإطلاقات أدلة استقرار المهر بالدخول إجماعا ونصوصا مثل قول

و إن اختار الفسخ لم تستحق المهر [٣] وإن دفعه إليها استعاده [٤]، وإن كان المدلّس غير الزوجة فالمهر المسمى ـ وإن استقر على الزوج بالدخول واستحقت عليه الزوجة ـ إلا أنه بعد ما دفعه إليها يرجع به على المدلّس ويأخذه منه [٥].

أبي عبد الله عليه السلام في صحيح ابن سنان: «إذا أدخله وجب الغسل والمهر والعدة» [١] وقريب منه غيره، وقد مر بعضها ويأتي بعضها الآخر في المهر وأحكامه.

(٣) للإجماع ولأن الضرر على نفسها جاء من قبلها لأجل تدليسها مضافاً إلى ما يأتي من النص.

(٤) لفرض عدم ملكيتها للمهر لأجل التدليس فيكون باقياً على ملك الزوج ولم ينقل إليها.

(٥) إجماعاً ونصوصاً منها ما عن الصادق عليه السلام: في معتبرة رفاعة بن موسى: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة زوّجها وليها وهي برصاء أن لها المهر بما استحل من فرجها وأن المهر على الذي زوّجها، وإنما صار عليه المهر لأنه دلّسها» [٢].

وفي صحيح أبي عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «في رجل تزوج امرأة من وليها فوجد بها عيبا بعد ما دخل بها، فقال: إذا دلّست العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان بها زمانة ظاهرة فإنها ترد على أهلها من غير طلاق، ويأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلّسها» [٣] إلى غير ذلك من الروايات كما يأتي التعرض لبعضها الآخر في (مسألة ٤).

---

(١) الوسائل باب: ٥٤ من أبواب المهر الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس :٢.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

(مسألة ٢): يتحقق التدليس بتوصيف المرأة بالصحة عند الزوج للتزويج بحيث صار ذلك سببا لغروره وانخداعه (٦) فلا يتحقق بالأخبار أو لغير الزوج(٧)، والظاهر تحققه أيضاً بالسكوت عن العيب مع العلم به وخفائه على الزوج واعتقاده بالعدم (٨).

(مسألة ٣): من يكون تدليسه موجبا للرجوع عليه بالمهر هو الذي يسند إليه التزويج (٩) من وليها الشرعي أو العرفي كأبيها وجدها وأمها

---

(٦) لأن ذلك هو المنساق من الأدلة عرفا في النكاح وفي سائر ما يتحقق فيه التدليس ويترتب عليه أحكامه.

(٧) لأصالة عدم تحقق موضوعه عند الشك فيه وأصالة عدم ترتب آثاره عليه بعد خروجه عن متفاهم الأدلة.

(٨) لصدق التدليس فيه عرفا، فيشمله إطلاق الأدلة قهراً خصوصاً في مثل النكاح الذي أذن الشارع في ذكر العيوب من باب نصح المستشير.

(٩) الموجود في الروايات الواردة في المقام: «و يأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلّسها»[١] وقوله عليه السلام: «و يغرم وليها الذي أنكحها مثل ما ساق إليها»[٢] وقوله عليه السلام: «على الذي زوجها ولم يبين»[٣] وقوله عليه السلام «و أن المهر على الذي زوجها»[٤].

ويدور الأمر بين أن يراد بالولي خصوص الولي الشرعي والقرابة أو مطلق من يتصدى لتزويجها بإذنها ويطلع على خصوصياتها التي لا بد وأن تذكر في عقد الزواج، والجمود على لفظ الولي وإن اقتضى الأول، ولكن العرف والمنساق من بعض الأخبار يقضيان بالثاني، ففي صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «في رجل ولّته امرأة أمرها أو ذات قرابة أو جار لها لا يعلم

---

(١) و (٢) و (٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ١ و ٥ و ٧.

(٤) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٢.

وأخيها الكبير وعمها وخالها ممن لا تصدر إلا عـن رأيـهم (١٠)، ويـقصدون تزويجها وترجع إليهم فيه في العرف والعـادة، ومـثلهم عـلى الظـاهر بـعض الأجانب ممن له شدة علاقة وارتـباط بـها بـحيث لا تـصدر إلا عـن رأيـه ويكون هو المرجع في امورها المهمة ويركن إليه في ما يتعلق بها، بل لا يبعد أن يلحق بمن ذكر غيرهم الذي يراود الطرفين ويعالج في إيجاد وسائل الايتلاف في البين (١١).

(مسألة ٤): كما يتحقق التدليس في العيوب الموجبة للـخيار كـالجنون والعمى وغيرهما، كذلك يتحقق في مـطلق النـقص كـالعور ونـحوه بـإخفائه، وكذا فـي صـفات الكـمال كـالشرف والحسب والنسب والجـمال والبكـارة وغيرها بتوصيفها بها مـع فـقدانـها (١٢) ولا أثـر للأول ـ أي التـدليس فـي

دخيلة أمرها فوجدها قد دلّست عيبا هو بها، قال عليه السلام: يؤخذ المهر منها ولا يكون على الذي زوجها شيء»[1] فيستفاد منه أن المناط تولية الأمر لا الولاية الشرعية والقرابة.

(١٠) لصدق السببية في ذلك كله بالنسبة إلى النكاح والتدليس.

(١١) لإمكان استفادة التعميم مما تقدم من صحيح الحلبي ونحوه.

(١٢) لصدق التدليس في كل منهما عرفا فتشملهما الأدلة الشرعية قـهراً، وما ورد في الأدلة الخاصة من ذكر موارد مخصوصة انما يكون من باب المثال لا الخصوصية كتزويج الأمة على أنها حرة، ففي معتبرة إسماعيل بـن جـابر قـال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل نظر إلى امرأة فأعجبته فسأل عـنها فـقيل هـي ابنة فلان فأتى أباها فقال: زوجني ابنتك فزوجه غيرها فولدت مـنه فـعلم بـها بعد أنها غير ابنته وأنها أمة؟ قال: تـرد الوليـدة عـلى مـواليـها والولد للـرجـل

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٤.

العيوب الموجبة للخيار ـ إلا رجوع الزوج على المدلّس بالمهر كما مر[١٣]، وأما الخيار فإنما هو بسبب نفس وجود العيب[١٤].

والثاني: ـ وهو التدليس في سائر أنواع النقص وفي صفة الكمال ـ فهو موجب للخيار إذا كان عدم النقص أو وجود صفة الكمال مذكورين في العقد بنحو الاشتراط[١٥].

وعلى الذي زوجه ثمن الولد يعطيه موالي الوليدة كما غر الرجل وخدعه»[١] وتزويج المرأة على انها بكر فبانت ثيبا ففي معتبرة عبد الله بن جعفر قال: «كتبت إلى أبي الحسنعليه السلام أسأله عن رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيباً، هل يجب لها الصداق وافيا أم ينتقص؟ قال: ينتقص»[٢] وتزويج رجل على انه من بني فلان ثمَّ ظهر كذبه، ففي صحيح الحلبي عن الصادقعليه السلام: «في رجل يتزوج المرأة فيقول لها أنا من بني فلان فلا يكون كذلك، فقال: تفسخ النكاح أو ترد»[٣] فيكون جميع ما تقدم من خيار تخلف الشرط لكن بحد معين في خصوص بعض صفات الزوجين لا كل صفة منهما أو شرط فعل في أحدهما أو كليهما، فيصح أن يصطلح على المقام خيار تخلف الشرط الصغير، وعلى سائر العقود خيار تخلف الشرط الكبير.

(١٣) تقدم في (مسألة ١) من ما نحن فيه.

(١٤) للإطلاقات والعمومات المتقدمة من غير اشتراط وجود العيب في العقد.

(١٥) لأنه المنساق من نصوص المقام فينطبق عليه خيار تخلف الشرط في الجملة.

---

(١) الوسائل باب: ٧ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٥١.

(٢) الوسائل باب: ١٠ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٥٢.

(٣) الوسائل باب: ١٦ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

ويلحق به توصيفها به في العقد وإن لم يكن بعبارة الاشتراط كما إذا قال «زوجتك هذه البنت الباكرة أو غير الثيبة»، بل الظاهر أنه إذا وصفها بصفتي الكمال أو عدم النقص قبل العقد عند الخطبة والمقاولة ثمَّ أوقع العقد مبنيا على ما ذكر كان بمنزلة الاشتراط فيوجب الخيار [١٦]، وإذا تبين ذلك بعد العقد والدخول اختيار الفسخ ودفع المهر رجع به على المدلّس [١٧].

ثمَّ إن الشرط عند متعارف الناس في عهدهم وقراراتهم العقلائية على أقسام ثلاثة:

الأول: ذكر نفس الشرط في العقد كأن تقول المرأة: «أنكحتك نفسي بشرط كذا وكذا» ويقول الرجل: «قبلت النكاح بهذا الشرط».

الثاني: أن يذكر نفس المشروط في العقد كأن تقول المرأة «أنكحتك نفسي باكرة» ويقول الرجل «قبلت هكذا».

الثالث: أن يذكر المشروط قبل العقد ووقع العقد مبنيا عليه كأن تصف المرأة نفسها بالبكارة ويوقع العقد مبنيا عليها بالقرينة المعتبرة داخلية كانت أو خارجية.

والكل معتبر عند العرف، فيشمله إطلاق دليل الشرط، ولو فرض الانصراف إلى الأول فهو من الانصراف البدوي الذي لا اعتبار به، ولو فرض التشكيك في كون الأخيرين من الشرط موضوعا فلا شك في كونهما منه تنزيلاً وحكماً.

(١٦) لأنه لا معنى لتخلف الشرط الحقيقي أو التنزيلي المعتبر إلا أن تخلفه يوجب الخيار بعد كون الشرط وما شرط فيه من باب تعدد المطلوب عرفاً لا التقييد الحقيقي الواقعي بحيث يكونان كوحدة المطلوب.

(١٧) لما تقدم من الإجماع والنص.

(مسألة ٥): ليس من التدليس الموجب للخيار سكوت الزوجة أو وليها عن النقص مع وجوده واعتقاد الزوج عدمه [١٨] في غير العيوب الموجبة للخيار[١٩]، وأولى بذلك سكوتهما عن فقد صفة الكمال مع اعتقاد الزوج وجودها [٢٠].

(مسألة ٦): لو تزوج امرأة على أنها حرة بأحد الوجوه الثلاثة المتقدمة من اشتراط الحرية في العقد، أو توصيفها بها، أو إيقاع العقد بانياً عليها ـ فبانت أمة مع إذن السيد أو إجازته [٢١]كان له الفسخ [٢٢]، ولا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول [٢٣]،

---

(١٨) لأنه لا بد في ثبوت الخيار من اشتراط في البين بأحد الأقسام الثلاثة السابقة والسكوت ليس بشيء منها فلا موجب لتحقق الخيار حينئذ.

(١٩) لثبوت الخيار فيها بنفس العيب وإنما السكوت يوجب صحة الرجوع إلى المدلّس لو انطبق على السكوت كما مر.

(٢٠) لعدم تصوير موضوع التدليس حينئذ حتى يكون السكوت من مظاهره.

(٢١) لأنه لو وقع العقد بدونهما بطل كما مر فلا يبقى موضوع للفسخ حينئذ.

(٢٢) إجماعاً ونصوصاً منها قول أبي جعفرعليه السلام في معتبرة محمد بن قيس قال: «قضى أمير المؤمنينعليه السلام في المرأة إذا أتت إلى قوم وأخبرتهم أنها منهم وهي كاذبة وادعت أنها حرة وتزوجت أنها ترد إلى أربابها، ويطلب زوجها ماله الذي أصدقها ولا حق لها في عتقه وما ولدت من ولد فهم عبيد»[١] وقد مر ما يدل على ذلك أيضاً.

(٢٣) للأصل بعد تحقق الفسخ قبل الدخول، وأن الفسخ ليس بطلاق كما مر.

---

(١) الوسائل باب: ٧ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٢.

ولها المهر تماماً لو كان الفسخ بعده [٢٤]، وكان المهر لمولى الأمة [٢٥] ويرجع الزوج به على المدلّس [٢٦].

وكذا لو تزوجت المرأة برجل على أنه حر فبان مملوكا كان لها الفسخ قبل الدخول وبعده [٢٧]، ولا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول [٢٨] ولها المهر المسمى لو فسخت بعده [٢٩].

---

(٢٤) لما استحل من فرجها كما في نصوص الفسخ[١] مضافاً إلى الإجماع.

(٢٥) لأنه من نماء ملكه.

(٢٦) لأنه دلّسه، ولأن الغرور جاء من قبله كما في النص[٢].

(٢٧) إجماعا ونصوصا منها ما عن الصادقعليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «في امرأة حرة تزوجت مملوكا على أنه حر فعلمت بعد أنه مملوك، فقال: هي أملك بنفسها إن شاءت قرّت معه وإن شاءت فلا، فإن كان دخل بها فلها الصداق، وإن لم يكن دخل بها فليس لها شيء، فإن هو دخل بها بعد ما علمت أنه مملوك وأقرت بذلك فهو أملك بها»[٣] وفي معتبرة محمد بن قيس عن أبي جعفرعليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنينعليه السلام في امرأة حرة دلّس لها عبد فنكحها ولم تعلم إلا أنه حر؟ قال: يفرق بينهما إن شاءت المرأة»[٤] إلى غير ذلك من الروايات.

(٢٨) لما تقدم في صحيح محمد بن مسلم وغيره.

(٢٩) لصحة العقد ووقوع المهر صحيحا وتحقق الدخول فيشمله

---

(١) تقدم في صفحة :١٣٣.

(٢) تقدم في صفحة :١٣٣.

(٣) الوسائل باب: ١١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

(٤) الوسائل باب: ١١ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٢.

(مسألة ٧): لو تزوج امرأة على أنها بكر ـ بأحد الوجوه الثلاثة المتقدمة ـ فوجدها ثيبا لم يكن له الفسخ إلا إذا ثبت بالإقرار أو البينة سبق ذلك على العقد(٣٠) فحينئذ كان له الفسخ.

نعم، لو تزوجها باعتقاد البكارة ولم يكن اشتراط ولا توصيف ولا إخبار، وبنى على ثبوتها فبان خلافها ليس له الفسخ وإن ثبت زوالها قبل العقد (٣١).

(مسألة ٨): إذا فسخ حيث يكون له الفسخ فإن كان قبل الدخول فلا مهر(٣٢)،

قوله عليه السلام: «المهر لها بما استحل من فرجها»[1].

(٣٠) لأن مفاد الشرط عرفاً بل الأصل وقوع العقد عليها بكراً، فلا بد من إثبات وقوع العقد عليها ثيبا حتى يتحقق موضوع الخيار وإلا فلا موضوع له، ومع وجدان الزوج لها ثيبا ليس لأحد أن يقول أنها ذهبت بالدخول بها حلالاً أو حراماً، لأن زوال البكارة أعم من الدخول، فعن أبي الحسن عليه السلام: «في الرجل يتزوج المرأة على أنها بكر فيجدها ثيبا أ يجوز له أن يقيم عليها؟ فقال: قد تفتق البكر من المركب ومن النزوة»[2].

(٣١) لعدم اشتراط في البين بأي وجه من الوجوه أصلاً حتى يوجب تخلفه الخيار، بل كان من مجرد البناء القلبي والنيّات القلبية والدعاوي النفسانية لا أثر لها في العقود والعهود الواقعة بين الناس ما لم يكن مبرز خارجي في البين.

(٣٢) للأصل، والإجماع، والنصوص التي تقدم بعضها، وعدم كون الفسخ طلاقاً حتى يثبت النصف قبل الدخول.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس :٥.
(٢) الوسائل باب: ١٠ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.

وإن كان بعده استقر المهر (٣٣) ورجع به على المدلّس (٣٤) وإن كانت هي المدلّس لم تستحق شيئاً (٣٥)، وإن لم يكن تدليس استقر عليه المهر ولا رجوع له على أحد (٣٦).

وإذا اختار البقاء أو لم يكن له الفسخ ـ كما في صورة اعتقاد البكارة من دون اشتراط وتوصيف وبناء ـ كان له ن ينقص من مهرها شيئاً (٣٧) وهو نسبة التفاوت بين مهر مثلها بكرا وثيبا (٣٨) فإذا كان المهر المسمى مائة وكان مهر مثلها بكرا ثمانين وثيبا ستين ينقص من المائة ربعها وهي

---

(٣٣) للإجماع والنصوص المعللة بقولهم عليهم السلام: «بما استحل من فرجها»[١] كما مر.

(٣٤) للإجماع والنصوص المتقدمة وفي بعضها التعليل بقوله عليه السلام: «كما غرّ الرجل وخدعه»[٢] أو «لأنه دلّسها»[٣].

(٣٥) لأن التدليس جاء من نفسها فلا وجه لاستحقاقها شيئاً، فالحكم في جميع هذه الفروع مطابق للقاعدة مضافا إلى نصوص خاصة كما عرفت.

(٣٦) لعدم موضوع للرجوع على أحد حينئذ حتى يرجع إليه.

(٣٧) لما في صحيح محمد بن جزك قال: كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام: «أسأله عن رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصداق وافياً أم ينقص؟ قال: ينقص»[٤].

(٣٨) لأن المنساق من الصحيح ملاحظة النسبة بقرينة الإجماع الدال عليها.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٥.
(٢) الوسائل باب: ٧ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :١.
(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب العيوب والتدليس الحديث: ٢ و١.
(٤) الوسائل باب: ١٠ من أبواب العيوب والتدليس الحديث :٢.

خمسة وعشرون وتبقى خمسة وسبعون [٣٩].

(مسألة ٩): يتحقق التدليس في الرجل أيضاً ـ كما يتحقق في المرأة ـ بأن كان بنائهما في العقد على ان الزوج شاب حسن الوجه أو ذو مهنة شريفة مثلا ثمَّ بان الخلاف يجري عليه حكم تدليس المرأة [٤٠].

(مسألة ١٠): لو انتسب إلى قبيلة فبان من غيرها لم يكن لها الخيار [٤١] إلا إذا كان ذلك بنحو الاشتراط [٤٢]، وكذا العكس [٤٣] كما لو شرطت المرأة على الرجل أن يكون ذا مهنة شريفة معينة فبان الخلاف فلها الخيار [٤٤]، وكذا لو شرط الرجل على المرأة كذلك [٤٥]، وأما لو لم يشترط كل واحد منهما في العقد ولم يكن العقد مبنيا عليه فلا خيار في البين [٤٦].

---

(٣٩) لما مر في خيار العيب من ان الصحيح هو ملاحظة النسبة بين الصحيح والمعيب ثمَّ الأخذ من الثمن بتلك النسبة.

(٤٠) لقاعدة ان تخلف الشرط يوجب الخيار بلا فرق بين أن يكون الشرط مذكورا في العقد أو وقع العقد مبنيا عليه كما مر.

نعم، لو لم يكن كذلك يكون العقد لازماً كما تقدم.

(٤١) لأصالة اللزوم.

(٤٢) لما تقدم سابقا[١] فلا وجه للإعادة والتكرار.

(٤٣) لعين ما تقدم في قبله.

(٤٤) لعموم أدلة تخلف الشرط الموجب للخيار كما مر.

(٤٥) لما مر في سابقة.

(٤٦) لأصالة اللزوم وعموماته كما تقدم مكرراً.

---

(١) تقدم في صفحة :١٣٦.

(مسألة ١١): لو شرط الاستيلاد فخرجت عقيما بشهادة أهل الخبرة كان له الخيار [٤٧].

(مسألة ١٢): لو دلّست نفسها وظهر للزوج تدليسها ولكن كان ذلك سهل الزوال فهل يوجب ذلك الخيار؟ وجهان [٤٨].

(مسألة ١٣): لو ادعى الرجل تدليسها وأنكرت هي يقدم قولها مع اليمين [٤٩].

(مسألة ١٤): إذا ادعى كل واحد منهما على الآخر التدليس يكون من التداعي [٥٠].

(مسألة ١٥): لا فرق فيما تقدم من الأحكام بين عقد الدوام والمنقطع [٥١].

---

(٤٧) لأنه من خيار تخلف الشرط الموجب للخيار.

نعم، لو لم يشترط ذلك ولم يكن العقد مبنيا عليه العقم ليس من العيوب الموجبة للخيار كما تقدم.

(٤٨) مقتضى أصالة اللزوم عدم الخيار إن لم يضر ذلك باستمتاع الزوج منها.

ومقتضى الجمود على أدلة الخيار ثبوته ولو بصرف الوجود إلا أن يدعى الانصراف عن ذلك.

(٤٩) للأصل إلا إذا أقام الرجل البينة على التدليس ـ أو على العيب أو على تخلف الشرط ـ أو حلف الرجل اليمين المردودة.

(٥٠) وسيأتي حكم التداعي في كتاب القضاء مفصلا إن شاء الله تعالى.

(٥١) للإطلاقات والعمومات المتقدمة من غير ما يدل على التقييد والتخصيص.

(مسألة ١٦): لو تمتع بامرأة فبانت كتابية لم يكن له الفسخ [٥٢] إلا إذا شرط إسلامها في العقد [٥٣].

(مسألة ١٧): لو كان له حق الفسخ وطلق عوض الفسخ جهلا هل يترتب عليه أحكام الفسخ؟ وجهان [٥٤].

---

(٥٢) للأصل كما تقدم مكرراً.

نعم، له هبة المدة حينئذ فتفيد فائدة الخيار، ولا ينقص من مهرها شيء لعدم الضرر باستمتاع الزوج عنها.

(٥٣) لما مر من عموم أدلة تخلف الشرط الموجب للخيار.

(٥٤) من الجمود على ما تقدم فلا تترتب أحكام الفسخ ومن أن الظاهر عدم اعتبار لفظ خاص في الفسخ فتترتب أحكام الفسخ عليه والحمد لله رب العالمين.

فصل في المهر

ويقال له الصداق أيضاً (١).

(مسألة ١): كل ما يملكه المسلم يصح جعله مهراً عيناً كان أو ديناً أو منفعة لعين مملوكة من دار أو عقار أو حيوان (٢)، ويصح جعله منفعة الحر كتعليم صنعة ونحوه من كل عمل محلل، بل الظاهر صحة جعله حقاً مالياً قابلا للنقل والانتقال كحق التحجير، ولا يتقدر بقدر بل ما تراضى عليه الزوجان كثيراً كان أو قليلاً (٣)

وهو: ما يثبت على الزوج للزوجة بعقد النكاح فهو بمنزلة عوض البضع.

(١) كما ورد في الآية المباركة قال تعالى ﴿وَ آتُوا اَلنِّسٰاءَ صَدُقٰاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾[1]، ويسمى بالحباء، والفريضة، والنحلة، والعليقة، والعقر والطول، والصدقة، ولعل ذلك للخروج عن المعاوضة المحضة.

نعم، ورد لفظ الأجر بالنسبة إلى عوض النكاح المنقطع كما مر[2].

(٢) للنصوص المستفيضة ـ التي يأتي التعرض لها ـ الدالة بما تراضيا عليه في تحديد الصداق مضافا إلى الأصل.

(٣) كل ذلك إجماعا ونصوصا منها قول أبي جعفرعليه السلام في صحيح زرارة: «الصداق كل شيء تراضى عليه الناس قلّ أو كثر في متعة أو تزويج

---

(١) سورة النساء :٤.

(٢) تقدم في صفحة :٩٠.

ما لم يخرج بسبب القلة عن المالية [٤] كحبة حنطة.

نعم، يستحب في جانب الكثرة أن لا يزيد على مهر السنة وهو خمسمأة درهم [٥].

غير متعة»[١] وعنه عليه السلام أيضاً في صحيح زرارة: «الصداق ما تراضيا عليه قلّ أو كثر»[٢] وروى الفريقان أنه «جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت: زوجني، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: من لهذه؟ فقام رجل وقال: أنا يا رسول الله زوجنيها، فقال صلى الله عليه وآله: ما تعطيها؟ فقال: مالي شيء، قال: لا، فأعادت، فأعاد رسول الله صلى الله عليه وآله الكلام فلم يقم أحد غير الرجل، ثمَّ أعادت فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: في المرة الثالثة: أ تحسن من القرآن شيئا؟ قال: نعم، قال: قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها إياه»[٣] وهو مثال لتعليم كل شيء مباح وضعي فضلا عن الراجح الشرعي.

(٤) لأنه يصدق عدم المهر حينئذ شرعا فلا موضوع للمهر حتى يجري عليه أحكامه.

(٥) إجماعاً ونصوصاً ففي صحيح عبيد بن زرارة قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: مهر رسول الله صلى الله عليه وآله نساءه اثنتي عشرة أوقية ونشا، والأوقية أربعون درهما، والنش نصف الأوقية وهو عشرون درهما»[٤] وعنه عليه السلام أيضاً في صحيح حماد بن عيسى قال أبي: «ما زوج رسول الله صلى الله عليه وآله شيئا من بناته، ولا تزوج شيئا من نسائه على أكثر من اثنتي عشرة أوقية ونش، والأوقية أربعون. والنش عشرون درهما»[٥] وفي معتبرة حسين بن خالد عن أبي الحسن عليه السلام: «أوحى الله إلى نبيه صلى الله عليه وآله (أن سنّ مهور المؤمنات خمسمأة درهم)»[٦] وفي معتبرة عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام: «أن مهر المؤمنات

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ١ من أبواب المهور الحديث: ٦ و ٩.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب المهور الحديث :١.

(٤) و (٥) و (٦) الوسائل باب: ٤ من أبواب المهور الحديث: ٣ و ٤ و ٢.

(مسألة ٢): لو جعل المهر ما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير بطل المهر، وإن صح العقد [٦] فلم تملك شيئا بالعقد [٧]، وإنما تستحق مهر المثل بالدخول [٨].

(مسألة ٣): لا بد من تعيين المهر بما يخرج عن الإبهام [٩] فلو أمهرها أحد هذين أو خياطة أحد ثوبين مثلا بطل المهر دون العقد [١٠]، وكان لها مع الدخول مهر المثل [١١].

نعم، لا يعتبر فيه التعيين الذي يعتبر في البيع ونحوه من

خمسمأة وهو مهر السنة وقد يكون أقل من خمس مائة ولا يكون أكثر من ذلك»[١] وغيرها من الأخبار ويصير ذلك ثلاثين مثقال ذهب تقريباً.

(٦) أما بطلان المهر فلفرض عدم صحة النقل والانتقال فيه شرعاً.

وأما صحة العقد، فلعدم كون النكاح من المعاوضة الحقيقة حتى يبطل بفساد أحد العوضين.

(٧) لفرض فساد المهر وبطلانه شرعا.

(٨) لما سيأتي من تحقق مهر المثل إذا انتفى مهر المسمى وتحقق الدخول كما في المقام.

(٩) للإجماع وعدم إقدام العقلاء على المبهم كذلك كما تقدم.

(١٠) إن اختلفا في المالية للتردد، وعدم الترجيح بلا مرجح، وأما إن اتحدا من كل جهة، فيمكن أن يقال بالصحة مع كون التخيير للمرأة وإن كان الأحوط خلافه.

(١١) لما سيأتي من أنه يتحقق مهر المثل لو انتفى مهر المسمى وتحقق الدخول، ولو كان أحدهما مطابقا لمهر المثل تختار المرأة أحدهما لانطباق المسمى ومهر المثل عليه.

---

(١) الوسائل باب: ٤ من أبواب المهور الحديث :١٠.

المعاوضات (١٢)، فيكفي مشاهدة عين حاضرة وإن جهل كيلها أو وزنها أو عدها أو ذرعها، كصبرة من الطعام وقطعة من الذهب وطاقة مشاهدة من الثوب وصبرة من الجوز وأمثال ذلك (١٣).

(مسألة ٤): ذكر المهر ليس شرطا في صحة العقد الدائم (١٤) فلو معقد عليها ولم يذكر مهرا أصلاً ـ بأن قالت الزوجة للزوج مثلا زوجتك

---

(١٢) للإطلاق، وظهور الاتفاق، والأصل، والسيرة وإطلاق قول الصادقعليه السلام في صحيح أبي الصباح الكناني: «ما تراضى عليه الناس»[١]، وقريب منه غيره.

(١٣) لإطلاق ما عن الصادقعليه السلام في صحيح محمد بن مسلم في «أدنى ما يجزي في المهر؟ قالعليه السلام: تمثال من سكر»[٢] فلم يعينعليه السلام قدره وصفته وسائر جهاته.

(١٤) للأصل والإجماع والنصوص المستفيضة منها ما عن الصادقعليه السلام في معتبرة عبد الرحمن بن أبي عبد الله: «في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقها ثمَّ دخل بها، قالعليه السلام: لها صداق نسائها»[٣].

وفي موثق منصور بن حازم قال: «قلت لأبي عبد اللهعليه السلام في رجل يتزوج امرأة ولم يفرض لها صداقا، قالعليه السلام: لا شيء لها من الصداق، فإن كان دخل بها فلها مهر نسائها»[٤] وقريب منه صحيح الحلبي[٥].

وأما قول أبي جعفرعليه السلام في صحيح زرارة «لا يصلح نكاح إلا بمهر»[٦]، فالمراد عدم خلوه منه ولو بعنوان مهر المثل في مقابل الهبة المختصة

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب المهور الحديث: ١ و٦.
(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب المهور الحديث: ١ و٢.
(٣) و (٤) و (٥) الوسائل باب: ١٢ من أبواب المهور الحديث: ٣ و٢ و١.
(٦) الوسائل باب: ٢ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد الحديث :٤.

نفسي أو قال وكيلها: زوجتك موكلتي فلانة، فقال: قبلت ـ صح العقد[(١٥)]، بل لو صرحت بعدم المهر ـ بأن قالت: زوجتك نفسي بلا مهر، فقال: قبلت ـ صح[(١٦)] ويقال لهذا أي: لإيقاع العقد بلا مهر «تفويض البضع» وللمرأة التي لم يذكر في عقدها مهر «مفوّضة البضع»[(١٧)].

(مسألة ٥): إذا وقع العقد بلا مهر لم تستحق المرأة قبل الدخول شيئاً[(١٨)]، إلا إذا طلقها حينئذ فتستحق عليه أن يعطيها شيئاً بحسب حاله[(١٩)] ـ من الغنى والفقر واليسار والإعسار من دينار أو درهم أو ثوب

بالنبي صلى الله عليه وآله لا أنه لا بد وأن يذكر ذلك المهر في النكاح ويكون من شروط صحته.

(١٥) لعدم تقوم النكاح الدائم بالعوض بخلاف المنقطع كما مر[(١)]

(١٦) لشمول إطلاق جميع الأدلة لهذه الصورة أيضاً.

(١٧) أصل التفويض ـ سواء كان في المهر كما يأتي بعد ذلك أم في بضع أو في غيرهما ـ هو الإيكال إلى الغير والتفويض إليه، قال تعالى حكاية عن موسى بن عمران ﴿وَ أُفَوِّضُ أَمْرِي إِلَى اَللّٰهِ إِنَّ اَللّٰهَ بَصِيرٌ بِالْعِبٰادِ﴾[(٢)] وقد يطلق الفوض على مطلق الترك والإهمال كما في قول الشاعر الجاهلي:

لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة إذا جهالهم سادوا

والسراة جمع سري بمعنى الشريف.

(١٨) لعدم موجب للاستحقاق بعد عدم ذكر المهر في العقد وتحقق تفويض البضع وعدم حصول سبب للاستحقاق بوجه.

(١٩) لقوله تعالى: ﴿لاٰ جُنٰاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ اَلنِّسٰاءَ مٰا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَ مَتِّعُوهُنَّ عَلَى اَلْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَ عَلَى اَلْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتٰاعاً

---

(١) تقدم في صفحة :٨٤.

(٢) سورة المؤمن :٤٤.

أو دابة أو غيرها ـ ويقال لذلك الشيء «المتعة» [٢٠] ولو انفسخ العقد قبل الدخول بأمر غير الطلاق لم تستحق شيئا لا مهرا ولا متعة [٢١]، وكذا لو مات أحدهما قبله [٢٢] وأما لو دخل بها استحقت عليه بسبب الدخول مهر

بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ﴾[١]، مضافاً إلى الإجماع والنصوص منها ما عن الصادقعليه السلام في معتبرة أبي الصباح الكناني: «إذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فلها نصف مهرها وإن لم يكن سمى لها مهرا فمتاع بالمعروف على الموسع قدره وعلى المقتر قدره، وليس لها عدة تزوّج إن شاءت من ساعتها»[٢] وفي صحيح الحلبي عن الصادقعليه السلام: «في الرجل يطلق امرأته قبل أن يدخل بها قال: عليه نصف المهر إن كان فرض لها شيئا، وإن لم يكن فرض لها شيئا فليمتعها على نحو ما يمتع به مثلها في النساء»[٣] وعن أبي عبد اللهعليه السلام أيضاً في خبر حفص: «في الرجل يطلق امرأته أ يمتعها؟ قالعليه السلام: نعم أما يحب أن يكون من المحسنين، أما يحب أن يكون من المتقين»[٤]، المحمول على الطلاق قبل الدخول ولم يسم لها مهرا إلى غير ذلك من الروايات.

(٢٠) أطلقت المتعة عليه في الكتاب لما مر والسنة كما تقدمت ومورد إجماع الفقهاء.

(٢١) أما عدم المهر ولو نصفه فلفرض عدم ذكره في العقد فلا شيء حتى ينصف، وأما عدم المتعة فلاختصاصها بالطلاق كتابا كما تقدم وسنة على ما مر مضافاً إلى الأصل والإجماع.

(٢٢) للأصل، والإجماع، وقول الصادقعليه السلام في صحيح الحلبي: «في المتوفى عنها زوجها إذا لم يدخل بها، قال: إن كان فرض لها مهرا فلها مهرها

---

(١) سورة البقرة: ٢٣٦.

(٢) و (٣) و (٤) الوسائل باب: ٤٨ من أبواب المهور الحديث: ٨ و٧ و٥.

أمثالها (٢٣)

الذي فرض لها، ولها الميراث، وعدتها أربعة أشهر وعشرا كعدة التي دخل بها، وإن لم يكن فرض لها مهرا فلا مهر لها وعليها العدة»[١] والمتعة منفية بالإجماع.

(٢٣) إجماعاً ونصوصاً مستفيضة منها قول الصادقعليه السلام في معتبرة منصور بن حازم في من لم يفرض لها صداقا «فإن كان دخل بها فلها مهر نسائها»[٢]، وفي موثق عبد الله الرحمن بن أبي عبد الله عن الصادقعليه السلام: «في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقها ثمَّ دخل بها، قال: لها صداق نسائها»[٣] وفي صحيح الحلبي[٤] قال: «سألته عن الرجل يتزوج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثمَّ طلقها؟ فقال: لها مهر مثل مهور نسائها ويمتعها» ويحمل ذيله «و يمتعها» على نفس مهر المثل، فيجعل العطف حينئذ تفسيريا لخلو سائر الروايات عن هذا الذيل كما يمكن حمله على الاستحباب مضافا إلى مهر المثل.

لكن عن جمع منهم المحقق في الشرائع تقييد ذلك بما إذا لم يتجاوز مهر السنة ونسب ذلك إلى المشهور بل ادعي الإجماع عليه.

وعن الصادقعليه السلام في موثق أبي بصير قال: «سألته عن رجل تزوج امرأة فوهم أن يسمي لها صداقا حتى دخل بها؟ قال: السنة والسنة خمسمأة درهم»[٥] وعن أبي الحسن موسىعليه السلام في معتبرة أسامة بن حفص قال: «قلت له رجل يتزوج امرأة ولم يسم لها مهرا وكان في الكلام: أتزوجك على كتاب الله وسنة نبيه فمات عنها أو أراد أن يدخل بها فما لها من المهر؟ قال: مهر السنة،

---

(١) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب المهور الحديث :٢٢.
(٢) و (٣) الوسائل باب: ١٢ من أبواب المهور الحديث: ٣ و٢.
(٤) الوسائل باب: ١٢ من أبواب المهور الحديث :١.
(٥) الوسائل باب: ١٣ من أبواب المهور الحديث :٢.

ان لم يتراضيا على شيء (٢٤).

(مسألة ٦): المعتبر في مهر المثل هنا وفي كل مورد نحكم به ملاحظة حال المرأة وصفاتها من السن، والبكارة والنجابة، والعفة، والعقل، والأدب، والشرف، والجمال، والكمال، وأضدادها بل يلاحظ كل ما له دخل في العرف والعادة في ارتفاع المهر أو نقصانه فتلاحظ أقاربها وعشيرتها وبلدها وغير ذلك (٢٥).

قلت: يقولون: لها مهور نسائها، فقال: مهر السنة، وكل ما قلت له شيئاً قال مهر السنة»[١].

وفي معتبرة مفضل بن عمر قال: «دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فقلت له: أخبرني عن مهر المرأة الذي لا يجوزوه، فقال عليه السلام: السنة المحمدية خمسمأة درهم فمن زاد على ذلك رد إلى السنة ولا شيء عليه أكثر من الخمسمائة درهم»[٢].

وفيه: أولاً ان النسبة إلى المشهور أو الإجماع إثباتها على مدعيها في مقابل المستفيضة الدالة على ثبوت مهر المثل.

وثانياً: ان خبر المفضل قاصر سندا ولم يعمل بإطلاقه الفقهاء، لأنه في مطلق المهر لا في خصوص المقام.

وثالثاً: ان مقتضى الصناعة حمل تلك الأخبار على الندب كما هو الجمع الشائع في الفقه من أوله إلى آخره فما بالهم رحمهم الله في نصوص المقام أخذوا بالقيد وفي سائر موارد الفقه حملوا على الندب!!نعم، لا إشكال في استحبابه.

(٢٤) وإلا فلا تصل النوبة إلى مهر المثل ـ أو مهر السنة على ما تقدم ـ بلا فرق في التراضي قبل الدخول أو بعده.

(٢٥) المناط كله ما يتفاوت به الأغراض والرغبات من الصفات

---

(١) الوسائل باب: ٤ من أبواب المهور الحديث :١٠.

(٢) الوسائل باب: ٨ من أبواب المهور :١٤.

(مسألة ٧): لو تردد مهر المثل بين الأقل والأكثر يجب الأقل دون الأكثر(٢٦).

والخصوصيات سواء كانت في نفسها أو من يتعلق بها أو ما يتعلق بها حتى الاختلاف بحسب الأزمنة والأمكنة، ثمَّ ان النصوص مشتملة على تعبيرات:

الأول: قول الصادقعليه السلام فيما مر من معتبرة منصور بن حازم: «لها مهرنسائها».

الثاني: ما تقدم في صحيح الحلبي عنهعليه السلام أيضاً: «لها مهر مثل مهور نسائها».

الثالث: قولهعليه السلام أيضاً: «لها صداق نسائها» كما مر في موثق عبد الرحمن ابن أبي عبد الله.

والمستفاد من الجميع هو ما ذكره الفقهاء.

والأقسام ثلاثة: ما هي المتعارفة كما هو الغالب بحيث ينطبق عليها عنوان مثل نسائها، وما هي النادرة في الكمال والجمال بحيث تنحصر بنفسها في نسائها، وما هي المتفردة بنفسها في قباحة المنظر ونحوها بحيث لا تدخل في عنوان نسائها.

ولا ريب في شمول الأدلة للأولى، وفي شمولها للأخيرين إشكال لعدم تحقق المثلية، ومن الجمود على الإطلاق فتشمل حتى النادرة، فلا بد فيهما من التراضي كالإشكال فيما تعارف في هذه الأزمان من التوافق بين الزوجين في مجرد بعض الصفات الداخلية أو الخارجية.

ثمَّ انه قد يتفق قدر مهر المثل من حين العقد إلى حين الدخول وحكمه معلوم، وقد يختلف وحينئذ فهل المدار على مهر المثل حين الدخول؟ الظاهر هو الثاني لأنه وقت الثبوت والتحقق.

(٢٦) للأصل الملجأ إليه في الدوران بين الأقل والأكثر كما تقرر في محله، ويشهد لذلك معتبرة أبي عبيدة عن أبي جعفرعليه السلام: «في رجل تزوج امرأة فلم

والأحوط التصالح [٢٧].

(مسألة ٨): المرجع في تعيين مهر المثل الثقات الذين يطلعون على مثل ذلك[٢٨]، فلو جعل الحاكم الشرعي للمهر حدا معينا فالظاهر تعينه [٢٩]، وهل يكون كذلك لو عينته الدولة؟ [٣٠].

(مسألة ٩): يجب أداء مهر المثل إليها وإن كان مجحفا بالنسبة إلى الزوج[٣١].

(مسألة ١٠): لو تردد مهر المثل بين المتباينين فلا بد من اعتبار رضائهما في الاختيار [٣٢].

يدخل بها فادعت أن صداقها مائة دينار وذكر الزوج أن صداقها خمسون ديناراً. وليس لها بينة على ذلك قالعليه السلام: القول قول الزوج مع يمينه»[١].

(٢٧) لحسن الاحتياط في كل حال.

(٢٨) لأنهم المرجع حينئذ فيؤخذ بقولهم ما لم يكن دليل على الخلاف وهو مفقود.

(٢٩) لفرض حجية حكمه ما لم يقطع بالخلاف وهو مفروض العدم.

(٣٠) يختلف ذلك باختلاف الموارد فإذا شاع ذلك بين الناس وبنوا عليه يكون ذلك من القرينة المعتبرة على تعيين المهر فلا تصل النوبة إلى مهر المثل وإلا فالمرجع حينئذ التصالح.

(٣١) للإطلاقات والعمومات المتقدمة الشاملة لهذه الصورة أيضاً إلا أن يدعى الانصراف عن مثل ذلك وهو مشكل.

(٣٢) لفرض أن المهر موقوف على رضاهما كما مر في الروايات مثل قول أبي جعفرعليه السلام: «ما تراضيا عليه»[٢].

---

(١) الوسائل باب: ١٨ من أبواب المهور.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب المهور الحديث: ٣ و٩.

(مسألة ١١): لو كان مهر المثل من الأعيان الخارجية ولم توجد خارجاً تتبدل حينئذ إلى القيمة [٣٣].

(مسألة ١٢): لو أمهر ما لا يملكه أحد كالحر أو ما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير صح العقد [٣٤]، وبطل المهر [٣٥] واستحقت عليه مهر المثل بالدخول[٣٦]، وكذلك الحال فيما إذا جعل المهر شيئا باعتقاد كونه خلا فبان خمرا أو شخصا باعتقاد كونه عبدا فبان حرا، بل وكذا الحال فيما إذا جعل المهر مال الغير ولم يأذن أو شيئا باعتقاد كونه ماله فبان خلافه [٣٧].

(مسألة ١٣): لو شرّك أباها في المهر ـ بأن سمي لها مهراً ولأبيها شيئاً معيناً ـ تعين ما سمى لها مهراً لها وسقط ما سمى لأبيها فلا يستحق الأب شيئاً[٣٨].

(مسألة ١٤): ما تعارف في بعض البلاد من أنه يأخذ بعض أقارب البنت كأبيها أو أمها أو أختها من الزوج شيئا وهو المسمى في لسان بعض بـ

---

(٣٣) لأن المدار كله على المالية وبعد فرض عدم وجدان العين فإنها موجودة في القيمة.

(٣٤) لوقوعه جامعاً للشرائط كما هو المفروض وعدم كون ذكر المهر حين العقد مقوماً له كما في المعاوضات، فالمقتضي للصحة موجود والمانع عنها مفقود.

(٣٥) لعدم المالية له عند الناس أجمعين أو عند خصوص المسلمين.

(٣٦) للإجماع، والأخبار المتقدمة، والاعتبار.

(٣٧) كل ذلك لأن اشتراط كون المهر متمولا شرط واقعي لا أن يكون شرطاً اعتقادياً، ويصح أيضاً فيما إذا ظهر مال الغير فأجاز صاحب المال.

(٣٨) للأصل، والإجماع، والنصوص منها ما عن أبي الحسن الرضا عليه السلام في

(مسألة ١٤): ما تعارف في بعض البلاد من أنه يأخذ بعض أقارب البنت كأبيها أو أُمها أو أُختها من الزوج شيئاً و هو المسمى في لسان بعض بـ (شيربها) وفي لسان بعض آخر بشيء آخر ليس بعنوان المهر وجزء منه بل هو شيء آخر يؤخذ زائدا على المهر، وحكمه أنه إن كان إعطاؤه وأخذه بعنوان الجعالة على عمل مباح ـ كما إذا أعطى شيئا للأخ لأن يتوسط في

قال: ليس له ذلك»[١].

والأقسام خمسة:

الأول: أن يهب الزوج شيئاً مستقلاً له من غير دخله في المهر أصلاً ولا ريب في صحته.

الثاني: أن تهب البنت لوالدها شيئاً من مهرها برضاها مع كونها بالغة عاقلة رشيدة غير محجور عليها وهذا كسابقه لا إشكال فيه.

الثالث: أن يجعل الزوج له شيئا بطيب نفسه من غير المهر اجرة لسعيه في زواج بنته له وهذا أيضاً لا إشكال فيه.

الرابع: أن يأخذ الأب المهر من الزوج ويتصرف فيه بتمامه أو بعضه لنفسه من دون رضاء البنت ولا إشكال في حرمته لما مر في كتاب الغصب.

الخامس: أن يبادل الأب بعض الأمتعة التي يسوقها الزوج إلى البنت بدون إذنها وهذا أيضاً لا يجوز.

والجامع في الأخيرين أن مال الغير لا يجوز فيه التصرف بدون إذنه ورضاه بالأدلة الأربعة كما تقدم في كتاب الغصب ولا حاجة للإعادة هنا بعد التكرار مرارا.

---

(١) الوسائل باب: ١٦ من أبواب المهور الحديث :١.

البين ويرضي أخته ويسعى في رفع بعض الموانع ـ فلا إشكال في جوازه وحليته [٣٩]، بل في استحقاق القريب العامل له وعدم سلطنة الزوج على استرجاعه بعد إعطائه [٤٠]، وإن لم يكن بعنوان الجعالة فإن كان إعطاء الزوج للقريب بطيب نفس منه وإن كان لأجل جلب خاطره وتحبيبه وإرضائه حيث ان رضاه في نفسه مقصود، أو من جهة أن رضى البنت منوط برضائه فبملاحظة هذه الجهات يطيب خاطر الزوج ببذل المال فالظاهر جواز أخذ القريب له [٤١]، لكن يجوز للزوج استرجاعه مادام موجوداً [٤٢] وأما مع عدم الرضا من الزوج وانما أعطاه من جهة استخلاص البنت حيث ان القريب مانع عن تمشية الأمر مع رضائها بالتزويج بما بذل لها من المهر فيحرم أخذه وأكله [٤٣]،

---

(٣٩) لتحقق التراضي وطيب النفس مع وجود المقتضي وفقد المانع كما هو المفروض، فتشمله الأدلة العامة الدالة على صحة النقل والانتقال بذلك مثل قوله تعالى ﴿لاٰ تَأْكُلُوا أَمْوٰالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبٰاطِلِ إِلاّٰ أَنْ تَكُونَ تِجٰارَةً عَنْ تَرٰاضٍ﴾[١] وحديث: «لا يحل مال امرء مسلم إلا بطيب نفسه»[٢] وقاعدة «حرمة التصرف في مال الغير وعرضه» وغيرها من سائر العمومات كما مر في كتاب الغصب والبيع.

(٤٠) لصيرورته ملكا له فلا يصح انتزاعه منه بدون إذنه.

(٤١) لفرض أن المالك أعطاه برضاه وطيب نفسه فيكون من سنخ الهدية والهبة.

(٤٢) لجواز الرجوع في الهبة والهدية ما دامت العين موجودة.

(٤٣) لكونه كالغصب حيث إنه أخذ من مالكه بغير طيب نفسه ورضاه

---

(١) سورة البقرة :١٨٨.

(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب مكان المصلي الحديث :١.

ويجوز للزوج الرجوع فيه باقياً كان أو تالفاً (٤٤).

(مسألة ١٥): إذا وقع العقد بلا مهر جاز أن يتراضيا بعد العقد على شيء سواء كان بقدر مهر المثل أو أقل منه أو أكثر، ويتعين ذلك مهراً وكان كالمذكور في العقد (٤٥).

(مسألة ١٦): يجوز أن يجعل المهر كله حالاً أي بلا أجل، ومؤجلاً، وأن يجعل بعضه حالا وبعضه مؤجلا (٤٦)، وللزوجة مطالبة الحال في كل حال (٤٧) بشرط مقدرة الزوج واليسار (٤٨).

و«لا يحل مال امرء مسلم إلا بطيب نفسه»[١] والمفروض عدم ذلك، فيضمن العين ومع التلف يضمن العوض كما مر في كتاب الغصب.

(٤٤) لقاعدة السلطنة كما يجب عليه الإرجاع، لقاعدة اليد.

(٤٥) لإطلاق قولهمعليهم السلام: «ما تراضيا عليه»[٢] الشامل لما إذا ذكر في العقد أو بعده بعد عدم كون ذكر المهر شرطا في العقد، مضافا إلى الإجماع بعد كون الحق لهما حدوثا وبقاء، ومقتضى إطلاق الأدلة أيضاً عدم الفرق بين كونه بقدر مهر المثل أو أقل أو أكثر وكذا بالنسبة إلى مهر السنة وإن كان الأولى أن يكون بقدره.

(٤٦) لأن الحق بينهما، فلهما أن يتراضيا بكل ما شاءا وأرادا مضافاً إلى الأصل، والإجماع، والإطلاق، وما عن الصادقعليه السلام في معتبرة غياث بن إبراهيم: «في الرجل يتزوج بعاجل وآجل، قال: الآجل إلى موت أو فرقة»[٣].

(٤٧) لقاعدة السلطنة بعد تحقق الملكية بالعقد مضافا إلى الإجماع.

(٤٨) لقوله تعالى ﴿وَ إِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[٤] مضافاً إلى

---

(١) الوسائل باب: ٣ من أبواب مكان المصلي الحديث :١.

(٢) تقدم في صفحة :١٤٦.

(٣) الوسائل باب: ١٠ من أبواب المهور الحديث :١.

(٤) سورة البقرة :٢٨٠.

بل لها أن تمتنع من التمكين وتسليم نفسها حتى تقبض مهرها الحال [٤٩]، سواء كان الزوج موسراً أو معسراً [٥٠].

نعم، ليس لها الامتناع فيما لو كان المهر مؤجلا كله أو بعضه وقد أخذت بعضه الحال [٥١].

(مسألة ١٧): يجوز أن يذكر المهر في العقد في الجملة ويفوض تقديره وتعيينه إلى أحد الزوجين [٥٢] بأن تقول الزوجة مثلا «زوجتك

ما تقدم في كتاب الدين.

(٤٩) إجماعاً ونصاً ففي معتبرة سماعة قال: «سألته عن رجل تزوج جارية أو تمتع بها ثمَّ جعلته من صداقها في حل، أ يجوز أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً؟ قال: نعم إذا جعلته في حل فقد قبضته منه، وإن خلاها قبل أن يدخل بها ردت المرأة على الزوج نصف الصداق»[١] وتقتضيه قاعدة «نفي العسر، والحرج والضرر»، وأن النكاح في حكم المعاوضة من هذه الجهة في أن لكل من الطرفين الامتناع عن التسليم حتى يقبض ما انتقل إليه.

(٥٠) لأن الإعسار إنما يسقط حق المطالبة في الحكم التكليفي فقط، وأما تسليم المعوض قبل أخذ العوض فله حكم آخر لا ربط له بالإعسار.

(٥١) لعدم الموضوع لمطالبتها لشيء فعلا حتى تكون لها حق الامتناع من التمكين، فالحق الفعلي للزوج من الاستمتاع بها ثابت فعلا له من كل جهة بلا مزاحم في البين.

(٥٢) لإطلاق قوله عليه السلام في موثق فضيل بن يسار: «الصداق ما تراضيا عليه من قليل أو كثير»[٢] الشامل للكيفية والكمية مضافا إلى الإجماع وما يأتي من النص المفصّل بين حكمها وحكمه.

---

(١) الوسائل باب: ٤١ من أبواب المهور الحديث :٢.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب المهور: ٣ و٩.

نفسي على ما تحكم أو أحكم من المهر»، فقال: «قبلت»، فإن كان الحاكم الذي فوّض إليه تقدير المهر في العقد هو الزوج جاز أن يحكم بما شاء ولم يتقدر بقدر لا في طرف الكثرة ولا في طرف القلة ما دام متمولاً (٥٣)، وإن كان الحكم إليها كان لها الحكم في طرف القلة بما شاءت، وأما في طرف الكثرة فلا يمضي حكمها في ما زاد على مهر السنة وهو خمسمأة درهم (٥٤).

---

(٥٣) إجماعاً ونصاً ففي صحيح زرارة قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على حكمها؟ قال عليه السلام: لا يجاوز حكمها مهور آل محمد عليهم السلام اثنتي عشرة أوقية ونشا وهو وزن خمسمأة درهم من الفضة. قلت: أرأيت إن تزوجها على حكمه ورضيت بذلك؟ فقال: ما حكم من شيء فهو جائز عليها قليلاً كان أو كثيراً. فقلت له: فكيف لم تجز حكمها عليه وأجزت حكمه عليها؟ فقال عليه السلام: لأنه حكمها فلم يكن لها أن تجوز ما سنّ رسول الله صلى الله عليه وآله وتزوج عليه نساءه فرددتها إلى السنة ولأنها هي حكمته وجعلت الأمر إليه في المهر ورضيت بحكمه في ذلك، فعليها أن تقبل حكمه قليلاً كان أو كثيراً»[١].

وأما معتبرة أبي بصير قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يفوّض إليه صداق امرأته، فنقص عن صداق نسائها؟ قال: تلحق بمهر نسائها»[٢] فيمكن حملها على الأفضلية والاستحباب بان لا يتجاوز الرجل مهر السنة أو على محامل اخرى مع القرينة.

ثمَّ إنه فرق بين مفوّضة البضع ومفوّضة المهر، والأولى ما لم يذكر لها المهر أصلاً حتى في الجملة.

والثانية: ما ذكر فيه غير معين ثمَّ عين بعد ذلك.

(٥٤) لما مر في صحيح زرارة، وفي صحيح محمد بن مسلم عن أبي

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٢١ من أبواب المهور الحديث: ١ و ٤.

(مسألة ١٨): يجوز في المهر النقد والنسيئة والسلف [٥٥] كما يجوز أن يجعل حقاً [٥٦].

(مسألة ١٩): تجرى الفضولية في المهر فلو جعل مال الغير مهرا ثم

جعفرعليه السلام: «لم تجاوز حكمها عليه أكثر من وزن خمسمأة درهم فضة مهور نساء رسول الله صلى الله عليه وآله»[١] وغيرهما من الروايات.

(٥٥) للعمومات والإطلاقات المتقدمة مثل إطلاق قولهم عليهم السلام «كل ما تراضياً عليه من قليل أو كثير»[٢].

(٥٦) الحق على أقسام: الأول: ما كان قابلا للنقل والانتقال مثل حق التحجير وقد مر جواز جعله مهراً.

الثاني: ما ليس قابلاً لهما ولا قابلاً للإسقاط فلا يجوز جعله مهراً بلا إشكال.

الثالث: ما كان قابلا للإسقاط ولم يكن قابلا للنقل والانتقال ففي جعل هذا القسم من الحق مهرا إشكال من الإطلاقات والعمومات مثل قوله عليه السلام: «ما تراضيا عليه»[٣] فيجوز جعله مهراً.

ومن التسالم نصاً وفتوى على ثبوت أحكام خاصة للمهر من التنصيف، والمطالبة، وجواز الهبة مثلا فلا موضوع لمثل هذه الأحكام في مثل هذا الحق، فينتفي موضوع المهرية حينئذ.

ويمكن أن يقال: بترتب هذه الأحكام بتبديل الحق إلى القيمة والمال ولكنه تكلّف.

وأما معتبرة حمادة بنت الحسن أخت أبي عبيدة الحذاء قالت: «سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة وشرط لها أن لا يتزوج عليها ورضيت أن ذلك

---

(١) الوسائل باب: ٢١ من أبواب المهور الحديث: ٤ و٣.

(٢) الوسائل باب: ١ من أبواب المهور الحديث :٣.

(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب المهور الحديث :٩.

اذن صاحبه يصح ذلك [٥٧]، وكذا لو جعل المهر ما تعلق به الحقوق الشرعية ثمَّ أداها من غيره [٥٨]، كما يصح جعله من المال المشترك مع تحقق الشرائط [٥٩].

(مسألة ٢٠): الصداق مضمون على الزوج مطلقاً حتى يرده إلى الزوجة [٦٠] فلو أتلفه أو تلف قبل تسليمه إليها يكون ضامنا للمثل أو القيمة [٦١].

مهرها؟ قالت: فقال عليه السلام هذا شرط فاسد لا يكون النكاح إلا على درهم أو درهمين»[١] فلا ريب في ان ذكر الدرهم والدرهمين إنما هو من باب المثال لكل ما يكون فيه نحو من المالية ويتراضيان عليه كما مر.

(٥٧) للعمومات، وما تقدم من أدلة صحة الفضولي وكونه على طبق القاعدة إلا ما خرج بالدليل ولا دليل على الخروج في المقام.

وإن لم يأذن صاحبه فالمرجع المثل أو القيمة والعقد صحيح كما مر.

(٥٨) يظهر مما تقدم وجه الصحة في ذلك، فلو أجاز الولي الشرعي للحقوق صح أيضاً لما عرفت.

(٥٩) لإطلاق قولهم عليهم السلام: «ما تراضيا عليه»[٢] فتصير شريكة كسائر الشركاء.

(٦٠) لقوله تعالى ﴿وَ آتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٣] والإجماع، مع انه إذا التزم بذلك تشمله العمومات والإطلاقات المتقدمة.

والضمان في المقام ضمان يد لا أن يكون ضمان معاوضة، لعدم ترتب أحكام ضمان المعاوضة من تبعيض العقد ومثله.

(٦١) لقاعدة اليد وقد مر في كتاب البيع أن المدار على قيمة وقت الأداء لا

---

(١) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب المهور الحديث :١.
(٢) تقدم في صفحة :١٤٦.
(٣) سورة النساء :٢٥.

ولو أتلفته فلا ضمان في البين (٦٢).

(مسألة ٢١): إذا تراضى الكافران في الصداق على ما لا يملكه المسلم ثمَّ أسلما بعد ذلك قبل دفعه لها يتبدل إلى القيمة (٦٣).

(مسألة ٢٢): لو أصدقها مالاً وتمَّ العقد وسلّمه إليها ثمَّ خرج المال عن الانتفاع رأساً إما بزوال الموضوع أو بعروض المانع وقع النقص على المرأة(٦٤) بلا فرق في ذلك بين قبل الدخول أو بعده (٦٥).

غيره فراجع[1].

(٦٢) لفرض أن التلف وقع بفعلها ولا يعقل أن يكون الشخص ضامناً لماله، فيكون التلف كالقبض حينئذ.

(٦٣) لتبدل الحال فيتبدل موضوع الحكم لا محالة مضافا إلى معتبرة عبيد ابن زرارة قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: النصراني يتزوج النصرانية على ثلاثين دناً خمراً وثلاثين خنزيرا ثمَّ أسلما بعد ذلك ولم يكن دخل بها، قال: ينظر كم قيمة الخنازير وكم قيمة الخمر ويرسل به إليها ثمَّ يدخل عليها وهما على نكاحهما الأول»[2].

(٦٤) لفرض حصول الضرر عليها في ملكها فلا معنى لتدارك الضرر من غيرها.

نعم، لو علم الرجل بذلك قبل العقد فأمهرها بداعي تخليص المال لكونها ذات شوكة مثلا، أو احتال في ذلك بأن كان يعلم بأن المال يخرج عن الانتفاع فأمهرها ولم يبين لها ذلك يتبدل حينئذ إلى مهر المثل، وإن كان الأحوط التراضي.

(٦٥) لفرض أنها تصير مالكة لتمام المهر بمجرد العقد على ما سيأتي من التفصيل.

---

(١) تقدم في المجلد السادس عشر صفحة :٢٦٦.

(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب المهور الحديث :٢.

(مسألة ٢٣): لو أصدقها ثمَّ نسيا ذلك ولم تكن أمارة على التعيين يؤخذ بالأقل ويترك الأكثر [٦٦]، والأحوط التراضي على مهر المثل [٦٧]، ولو كان متردداً بين المتباينين فالمرجع التصالح [٦٨].

(مسألة ٢٤): لو وجدت في الصداق عيبا سابقا على العقد فلها الخيار بين الرد وأخذ الأرش [٦٩]، وإن عاب بعد العقد في يد الزوج يكون الضمان عليه [٧٠] ولو عاب في يدها فلا شيء [٧١].

---

(٦٦) لدوران الأمر بين الأقل والأكثر فتجري البراءة عن الأخير.

(٦٧) لأنه حسن على كل حال.

(٦٨) لأن الحق لا يعدوهما فلا بد من التراضي بينهما.

وأما التخيير فهو وإن كان في مورد التردد بين المتباينين إلا أن الجزم به لهما أو لأحدهما مشكل وإن كان الأول يرجع إلى ما ذكرنا نتيجة.

(٦٩) لتحقق الالتزام العقدي على الصحيح ومع عدم الوفاء به يكون إلزامها بالأخذ ضررا عليها وان عدم وجوب اللزوم والالتزام العقدي عبارة أخر عن ما ذكرنا.

والقول بأن ثبوت الأرش يحتاج إلى دليل خاص وهو مفقود.

غير صحيح بأنه يمكن أن يكون ثبوت الأرش من لوازم الالتزام بالصحيح، فيرجع الالتزام إلى تدارك المالية إما بالعين الصحيح أو بتدارك العيب بالأرش أو برد المثل أو القيمة إن شاء الطرف، فيصح جعل الأرش من اللوازم العرفية للالتزام بالصحيح.

ومن ذلك يظهر أن ما أشكل في الجواهر رحمه الله يمكن الخدشة فيه.

(٧٠) لقاعدة اليد. وأما ثبوت الخيار لها فمقتضى الأصل عدمه بعد إمكان تدارك المالية.

(٧١) لأنه عاب في ملكها بعد تملكها.

(مسألة ٢٥): إذا كان سبب العيب في الصداق سابقا على العقد ولكن كان حدوثه بعد تسليمه إليها فهل يثبت بذلك الخيار أو لا؟ [(٧٢)].

(مسألة ٢٦): لو اختلفا في العيب أو اختلفا في زمان حدوث العيب مع عدم إمكان تبين الحال فالقول قول منكر الخيار مع يمينه [(٧٣)].

(مسألة ٢٧): لو تزوجها بصداق معين سرا وبآخر جهرا فلها الأول دون الثاني [(٧٤)]، سواء كان الأول أقل والثاني أكثر أو بالعكس [(٧٥)].

(مسألة ٢٨): إذا طلق قبل الدخول سقط نصف المهر المسمى وبقي نصفه[(٧٦)]، فإن كان ديناً عليه ولم يكن قد دفعه برئت ذمته من نصفه، وإن

---

(٧٢) إن عد نفس السبب عيبا عرفا ولم تعلم به كان لها الخيار حينئذ لما تقدم، وإلا فلا خيار لها فيختلف ذلك باختلاف الموارد والحالات.

(٧٣) لأصالة اللزوم، وعدم تحقق موجب الخيار بعد فرض عدم أصل موضوعي ولا قرينة معتبرة على الخلاف، وأما اليمين فلما يأتي في كتاب القضاء من أنها لقطع الخصومة واللجاج.

(٧٤) لأنهما تراضيا على ما بينهما سراً، فيصير الثاني لغواً شرعاً ولا يوجب أي لزوم والتزام مضافا إلى الإجماع وصحيح زرارة عن أبي جعفرعليه السلام: «في رجل أسرّ صداقاً وأعلن أكثر منه، فقال عليه السلام: هو الذي أسرّ وكان عليه النكاح»[(١)].

(٧٥) لإطلاق ما تقدم، ولما عرفت من أن المدار على الرضا بينهما وتبانيهما على ذلك بلا فرق في الفرض.

(٧٦) لقوله تعالى ﴿وَ إِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾[(٢)] والنصوص منها قول الصادق عليه السلام في

---

(١) الوسائل باب: ١٥ من أبواب المهور الحديث :١.
(٢) سورة البقرة :٢٣٧.

كان عيناً صارت مشتركة بينه وبينها (٧٧)، ولو كان دفعه إليها استعاد نصفه إن كان باقيا (٧٨)، وإن كان تالفا استعاد نصف مثله إن كان مثليا أو نصف قيمته إن كان قيميا (٧٩)، وفي حكم التلف نقله إلى الغير بناقل لازم (٨٠) وأما لو كان انتقاله منها إلى الغير بناقل جائز كالبيع بخيار تخيرت في الرجوع ودفع نصف العين وفي دفع بدل النصف (٨١).

(مسألة ٢٩): إذا مات أحد الزوجين قبل الدخول فالمشهور استحقاق المرأة تمام المهر (٨٢)،

موثق أبي بصير: «إذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فقد بانت وتزوج إن شاءت من ساعتها، وإن كان فرض لها مهرا فلها نصف المهر، وإن لم يكن فرض لها مهرا فليمتعها»[1] إلى غير ذلك من الروايات مضافا إلى الإجماع.

(٧٧) لأنه لا معنى للسقوط إلا ذلك.

(٧٨) للإجماع، ولأنه ماله، فمقتضى قاعدة اليد رده إليه.

(٧٩) لما مر في أحكام المعاملات من أن التلف سبب للانتقال إلى المثلية إن كان له مثل وإلا فالقيمة أي المالية مضافا إلى الإجماع.

(٨٠) لأنه في حكم التلف نعم، لو عاد بإقالة أو إرث أو شراء أو غيرها قبل الدفع أدى منه، لزوال المانع وبقاء حقه فيه وإن عاد بعد الدفع لم يكن له الرجوع لسقوط حقه منها كما مر في أحكام المعاملات.

(٨١) لأن لها حل العقد والإعطاء من العين أو إمضائه كما كان والإعطاء من البدل هذا إذا لم تكن عناوين ثانوية في البين وإلا فتكون هي المتبعة.

ولو تعلق به حق لازم من غير انتقال كالرهن أو الإجارة فليس له أيضاً إلا البدل إلا أن يصبر برضاه حتى يخلص العين من الحق فيأخذ حقه منه.

(٨٢) كما نقله جمع منهم صاحب السرائر والجواهر رحمهما الله وعن

---

(١) الوسائل باب: ٥١ من أبواب المهور الحديث :١.

و قيل بأن الموت كالطلاق [٨٣] يكـون سـببا لتـنصيف المـهر وهـو الأقـوى

المرتضى‌ﷺ دعوى الإجماع عليه.

(٨٣) كما نسب إلى الصدوق، وظاهر الكليني وغيرهما «رضوان الله تعالى عليهم أجمعين» ولا بد من بيان المسألة.

تارة: بحسب الأصل.

واخرى: بحسب الإطلاقات والعمومات الواردة في أصل المهر.

وثالثة: بحسب العمومات الواردة في الطلاق قـبل الدخـول والعـمومات الواردة في الإرث.

ورابعة: بحسب بالأدلة الخاصة.

وخامسة: في الشهرة والإجماع المدعى على استحقاق التمام.

أما الأول فالمسألة من صغريات الأقل والأكثر فإن اسـتحقاقها للـنصف معلوم والشك إنما هو في الزائد عليه، فيرجع إلى أصالة عدم سلطنتها عليه بـعد التشكيك في شمول العمومات والإطلاقات للمقام.

لكنه محكوم باستصحاب بقاء ملكيتها على التمام والاسـتصحاب مـقدم على البراءة كما ثبت في محله.

فلا مجال للأصل الحكمي مع وجود الأصل الموضوعي.

ويمكن أن يقال: أن المتيقن إنما هو الملكية المستقرة بالنسبة إلى النصف لا التمام، فيتحد مفاد الأصل الموضوعي حينئذ مع الأصل الحكمي فلا مخالفة في البين حتى تتحقق الحاكمية والمحكومية إلا على بعض الاحتمالات الضعيفة في تملكها للمهر، ولا يعتنى بها كما سيأتي في محله.

وأما الثانية: أن التمسك بعمومات وجوب دفع تمام المـهر عـلى الزوج - مــثل قـوله تـعالى ﴿وَ آتُـوهُنَّ أُجُـورَهُنَّ﴾ [١] وفـي صـحيح حـماد عـن أبـي

---

(١) سورة النساء :٢٥.

عبد الله عليه السلام: «من تزوج امرأة ولا يجعل في نفسه أن يعطيها مهرها فهو زنا»[١]، وغيره من الروايات ـ تمسك بالعام في الشبهة الموضوعية فلا وجه لذلك كما قررناه في الأصول[٢] لأن الشك في التخصيص وتردد المقام بين كونه من أفراد المخصص أو من افراد العام.

ويصح التمسك بالعموم مثل قوله تعالى ﴿وَ آتُوا النِّساءَ صَدُقاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾[٣] بمجرد المسمى والطبيعة.

وأما الثالثة: فمثل قوله تعالى ﴿وَ إِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ ما فَرَضْتُمْ﴾[٤] وفي معتبرة أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «إذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فقد بانت وتزوج إن شاءت من ساعتها، وإن كان فرض لها مهرا فلها نصف المهر، وإن لم يكن فرض لها فليمتعها»[٥] وقريب منه غيرها.

فيمكن أن يكون ذكر الطلاق من باب المثال فيشمل الموت أيضاً كما تأتي الروايات الدالة على ذلك، وأما العمومات الواردة في الإرث مثل ما ورد في معتبرة سماعة: «سألته عن المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها؟ فقال: إن كان فرض لها مهرا فلها مهرها وعليها العدة ولها الميراث»[٦] وقريب منها غيرها فتحمل على القسم الأول من الروايات الآتية.

وأما الرابعة: وهي العمدة فتكون على قسمين.

القسم الأول روايات كثيرة تبلغ خمس عشر رواية بين صحيحة وموثقة معتبرة تدل على التنصيف، منها صحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال:

---

(١) الوسائل باب: ١١ من أبواب المهور الحديث :٣.

(٢) راجع تهذيب الأصول ج ١ صفحة: ١٢٧ ط ـ ٢ بيروت .

(٣) سورة النساء :٤.

(٤) سورة البقرة :٢٣٧.

(٥) الوسائل باب: ٥١ من أبواب المهور الحديث :١.

(٦) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب المهور الحديث :٢٠.

«سألته عن الرجل يتزوج المرأة ثمَّ يموت قبل أن يدخل بها؟ فقال: لها الميراث وعليها العدة أربعة أشهر وعشرا، وإن كان سمى لها مهرا يعني صداقا فلها نصفه، وإن لم يكن سمى لها مهرا فلا مهر لها»(١).

ومنها صحيح الحلبي عن الصادقعليه السلام قال: «إن لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهرا فلها نصف ما فرض لها، ولها الميراث وعليها العدة»(٢).

ومنها: معتبرة عبد الرحمن بن الحجاج عن علي بن الحسينعليهما السلام قال: في المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها: إن لها نصف الصداق ولها الميراث وعليها العدة»(٣).

ومنها: معتبرة عبيد بن زرارة قال: «سألت أبا عبد اللهعليه السلام عن امرأة هلك زوجها ولم يدخل بها؟ قال: لها الميراث وعليها العدة كاملة، وإن سمى لها مهراً فلها نصفه، وإن لم يكن سمى لها مهرا فلا شيء لها»(٤) إلى غير ذلك من الروايات.

القسم الثاني الروايات التي تدل على التمام وهي أيضاً كثيرة لم تبلغ القسم الأول في الكثيرة إلا انها تبلغ خمس روايات.

منها: قول الصادقعليه السلام في صحيح الكناني: «إذا توفي الرجل عن امرأته ولم يدخل بها فلها المهر كله إن كان سمى لها مهراً وسهمها من الميراث، وإن لم يكن سمى لها مهرا لم يكن لها مهر وكان لها الميراث»(٥).

ومنها: صحيح منصور بن حازم قال: «سألت أبا عبد اللهعليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يدخل بها؟ قال لها: صداقها كاملا وترثه وتعتد أربعة أشهر وعشرا كعدة المتوفى عنها زوجها»(٦).

(١) الوسائل باب: ١٢ من أبواب ميراث الأزواج الحديث :١.
(٢) و (٣) و (٤) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب المهور الحديث: ٦ و ٥ و ٤.
(٥) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب المهور الحديث :٢١.
(٦) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب المهور الحديث :٢٢.

خصوصاً في موت المرأة (٨٤) وإن كان الأحوط التصالح خصوصاً في موت الرجل (٨٥).

ومنها: صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «في المتوفى عنها زوجها إذا لم يدخل بها: إن كان فرض لها مهرا فلها مهرها الذي فرض لها، ولها الميراث وعدتها أربعة أشهر وعشرا كعدة التي دخل بها»[1] إلى غير ذلك من الروايات.

وعن جمع تقديم القسم الأول لكثرته ولأن رواته أوثق وأورع ومن فضلاء الأصحاب، ولقوة الدلالة، وعدم قبولها للحمل على خلاف الظاهر بخلاف القسم الثاني، ولبعد القسم الأول عن التقية وإمكان حمل القسم الثاني عليها، ويستفاد ذلك من معتبرة منصور بن حازم قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام رجل تزوج امرأة وسمى لها صداقا ثمَّ مات عنها ولم يدخل بها، قال: المهر كاملا ولها الميراث، قلت: فإنهم رووا عنك أن لها نصف المهر، قال: لا يحفظون عني إنما ذلك للمطلقة»[2] إلى غير ذلك من المرجحات هذا. والظاهر أن التنصيف هو الصحيح، لبنائهم على العمل بتلك المرجحات في موارد شتى كما تقدم مكرراً في الفقه.

وأما الخامسة: فهي دعوى الشهرة والإجماع على التمام فيمكن أن يقال انهما حصلا من ترجيحهم القسم الثاني على القسم الأول معتضدا لذلك بالأصل والإطلاقات والعمومات، ولكن لا اعتبار بهما للترجيح بعد قوة القسم الأول من الروايات كما مر والله العالم.

(٨٤) للجمود على ما ورد في موت الرجل بأن لها المهر، فإن الروايات الدالة على استحقاق التمام في الموت إنما ورد في موت الزوج فلا تشمل موت المرأة.

(٨٥) لأن ما دل من الأخبار على التنصيف أغلبها في موت الرجل ثمَّ إنه

---

(١) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب المهور الحديث :٢٣.

(٢) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب المهور الحديث :٢٤.

(مسألة ٣٠): الصداق تملكه المرأة بنفس العقد (٨٦) وتستقر ملكية تمامه بالدخول (٨٧). فإذا طلقها الزوج قبل الدخول عاد إليه النصف وبقي

يمكن أن يستفاد من قوله عليه السلام في معتبرة عبيد بن زرارة: «إن هلكت أو هلك أو طلقها فلها النصف وعليها العدة كملا ولها الميراث»[١] وقوله عليه السلام في صحيح زرارة «أيهما مات فللمرأة نصف ما فرض لها وإن لم يكن فرض لها فلا مهر لها»[٢] قاعدة كلية وهي: «تنصيف المهر مطلقا ما لم يدخل ويستقر التمام بالدخول» إلا ما خرج بالدليل مثل الفسخ بالمجوزات الشرعية، فإن كان قبل الدخول فلا مهر على ما مر من التفصيل، وإن كان بعده استقر المهر على تفصيل يأتي.

وهل يشمل هذا الحكم عقد الانقطاع أيضاً أو لا؟ قولان. من الإطلاق فيشمل، ومن إمكان الانصراف الى الدوام فلا يشمل.

(٨٦) لاقتضاء قاعدة عدم صحة تخلف المسبب عن السبب ذلك كما في جميع العقود المترتبة عليها آثارها من حين حدوث العقد ما لم يكن مانع في البين.

وهذا هو مقتضى الإطلاقات أيضاً مثل قوله تعالى ﴿وَ آتُوا اَلنِّسٰاءَ صَدُقٰاتِهِنَّ﴾[٣] مع ظهور الاتفاق عليه.

وأما صحيح ابن مسلم سأل أبا جعفر الباقر عليه السلام: «متى يجب المهر؟ قال: إذا دخل بها»[٤] وقول الصادق عليه السلام في معتبرة يونس بن يعقوب: «لا يوجب المهر إلا الوقاع»[٥] فهما بمعنى استقرار تمامه لا ثبوت أصله في الجملة.

(٨٧) إجماعا ونصوصا منها قول الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي في رجل

---

(١) (٢) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب المهور الحديث: ٣ و٧.

(٣) سورة النساء :٤.

(٤) (٥) الوسائل باب: ٥٤ من أبواب المهور الحديث: ٧ و٦.

للمرأة النصف (٨٨)، فلها التصرف فيه بعد العقد بأنواع التصرفات (٨٩).

ولو حصل له نماء كان لها خاصة (٩٠) وبعد ما طلقها قبل الدخول

دخل بامرأة قال: «إذا التقى الختانان وجب المهر والعدة»[١] وفي معتبرة داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا أولجه فقد وجب الغسل والجلد والرجم ووجب المهر»[٢] إلى غير ذلك من الروايات.

(٨٨) لقوله تعالى ﴿وَ إِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مٰا فَرَضْتُمْ﴾[٣] والنصوص المستفيضة منها قول الصادق عليه السلام في معتبرة أبي بصير: «إذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فقد بانت وتزوج إن شاءت من ساعتها، وإن كان فرض لها مهرا فلها نصف المهر، وإن لم يكن فرض لها مهرا فليمتعها»[٤] وفي معتبرة عبيدة بن زرارة قال: «سأت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها؟ فقال: إن هلكت أو هلك أو طلقها فلها النصف وعليها العدة كاملة ولها الميراث»[٥] إلى غير ذلك من النصوص مضافاً إلى الإجماع.

(٨٩) لقاعدة السلطنة وانه لا معنى للملكية إلا هذا مضافا إلى الإجماع.

(٩٠) لقاعدة تبعية النماء للملك المسلّمة بين المسلمين بل العقلاء.

وأما ما عن الصادق عليه السلام في صحيح أبي بصير قال: «سألته عن رجل تزوج امرأة على بستان له معروف وله غلة كثيرة، ثمَّ مكث سنين لم يدخل بها ثمَّ طلقها؟ قال عليه السلام: ينظر إلى ما صار إليه من غلة البستان من يوم تزوجها فيعطيها نصفه، ويعطيها نصف البستان إلا أن تعفو فتقبل منه ويصطلحا على شيء ترضى به منه، فهو أقرب للتقوى»[٦] فلا بد وأن يحمل على ما إذا كان المهر

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٥٤ من أبواب المهور الحديث: ٣ و ٥.

(٣) سورة البقرة :٢٣٧.

(٤) و (٥) الوسائل باب: ٥١ من أبواب المهور الحديث: ١ و ٤.

(٦) الوسائل باب: ٣٠ من أبواب المهور الحديث :١.

كان له نصف ما وقع عليه العقد (٩١)، ولا يستحق من النماء السابق شيئاً(٩٢).

(مسألة ٣١): لو أبرأته من الصداق الذي كان عليه ثمَّ طلقها قبل الدخول رجع بنصفه إليها (٩٣)، وكذا لو كان الصداق عينا فوهبته إياها رجع بنصف مثلها إليها أو قيمة نصفها (٩٤).

البستان مع الغلة من حين حدوث أصل الزوجية أو يحمل على محامل اخرى لئلا ينافي الإجماع والقاعدة.

(٩١) بلا نماء أصلا إلا ما يحدث في ملكه، لأن النماء تابع للملك والمفروض أن الزوجة ملكت تمام المهر كما في كل ملكية متزلزلة حيث إن نماء تمام الملك للمنتقل إليه وليس للمنتقل منه شيء من النماء.

(٩٢) للأصل والإجماع بعد استقرار ملكية الزوجة للنماء فقط كما مر.

(٩٣) على المشهور لما عن الصادق عليه السلام في معتبرة سماعة «رجل تزوج جارية أو تمتع بها ثمَّ جعلته من صداقها في حل، أ يجوز أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئا؟ قال: نعم إذا جعلته في حل فقد قبضته منه وإن خلاها قبل أن يدخل بها ردت المرأة على الزوج نصف الصداق»[١].

وفي موثق شهاب بن عبد ربه قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على ألف درهم فبعث بها إليها فردتها عليه ووهبتها له وقالت: أنا فيك أرغب مني في هذا الألف هي لك فتقبلها منها ثمَّ طلقها قبل أن يدخل بها؟ قال عليه السلام: لا شيء لها وترد عليه خمسمأة درهم»[٢] وهما مطابقان للقاعدة أيضاً لأنها قد تصرف فيها بالإسقاط كما إذا وهبت المال لغير الزوج أو تصرفت فيه يجب عليها دفع النصف مع الطلاق قبل الدخول عينا أو مثلا أو قيمة.

(٩٤) ظهر مما تقدم الوجه في ذلك.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٤١ من أبواب المهور.

(مسألة ٣٢): لو عفى من بيده عقدة النكاح عن المهر يصح ويمضي مع الشرائط(٩٥).

(مسألة ٣٣): لو وهبت نصف مهرها ثمَّ طلقها الزوج قبل الدخول

---

(٩٥) أما أصل الصحة فلقوله تعالى: ﴿وَ إِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَ قَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مٰا فَرَضْتُمْ إِلاّٰ أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَا اَلَّذِي بِيَدِهِ عُـقْدَةُ اَلنِّكٰاحِ﴾[١] والروايات المستفيضة كما يأتي والإجماع.

وأما اعتبار تحقق الشرائط فلأصالة عدم السقوط بعد الثبوت إلا بما اقتضته الأدلة الشرعية وهي ثبوت الولاية الشرعية في أصل النكاح كما مر في (فصل أولياء النكاح) والمصلحة في العفو.

ثمَّ إن المراد بالذي بيده عقدة النكاح هو الولي الشرعي الذي هو الأب والجد وإن علا، ومن وكلته المرأة في العقد والمهر وكالة تفويض إثباتاً وإسقاطاً مع كونها جامعة للشرائط سواء كان الوكيل أخا أم غيره، وهو الجامع بين تمام الروايات الواصلة إلينا بعد رد بعضها إلى بعض، ففي صحيح ابن سنان عن الصادقعليه السلام: «الذي بيده عقدة النكاح فهو ولي أمرها»[٢] وفي معتبرة الحلبي: «هو الأب والأخ والرجل يوصى إليه، والرجل يجوز أمره في مال الإمرة فيبيع لها ويشتري، فإذا عفا فقد جاز»[٣] ونحوها معتبرة سماعة المحمولتان في ما سوى الأب على الوكالة المفوضة الشرعية بقرينة صحيح ابن أبي عمير عن الصادقعليه السلام: «يعني الأب والذي توكله المرأة وتوليه أمرها من أخ أو قرابة أو غيرهما»[٤] وكذا ما في معتبرة إسحاق بن عمار «أبوها إذا عفا جاز له، وأخوها

---

(١) سورة البقرة :٢٣٧.

(٢) الوسائل باب: ٨ من أبواب عقد النكاح الحديث :٢.

(٣) الوسائل باب: ٥٢ من أبواب المهور الحديث :١.

(٤) الوسائل باب: ٧ من أبواب الوكالة الحديث :١.

يرجع إليها ربع مهرها وهكذا بالنسبة (٩٦).

(مسألة ٣٤): التمكين ليس شرطا لاستحقاق المرأة المهر (٩٧) بل تملكه بمجرد العقد (٩٨)، وهل للزوجة الامتناع من التمكين من جهة التقاص حتى تأخذ مهرها إن امتنع الزوج عن أدائه إن كان حالا أو حل بعد الأجل؟ الظاهر لها ذلك (٩٩).

إذا كان يقيم بها وهو القائم عليها فهو بمنزلة الأب يجوز له، وإذا كان الأخ لا يهتم ولا يقيم عليها لم يجز أمره»[١] إلى غير ذلك من النصوص التي تحمل بعضها على بعضها الآخر لما مر، والمتفق منها جميعا انه غير الزوج كما فصلنا ذلك في التفسير.

وأما قول الصادقعليه السلام في معتبرة ابن أبي عمير: «و متى طلقها قبل الدخول فلأبيها أن يعفو عن بعض الصداق ويأخذ بعضا وليس له أن يدع كله»[٢] وكذا في معتبرة سماعة عن الصادقعليه السلام أيضاً: «الذي بيده عقدة النكاح، فقال: الولي الذي يأخذ بعضا ويترك بعضا وليس له أن يدع كله»[٣] فهما محمولان على انتفاء المصلحة إلا في العفو عن البعض.

(٩٦) لفرض انها بعد الهبة مالكة لنصف المهر فإذا طلقت قبل الدخول تستقر ملكها بالنسبة إلى الربع وهكذا يلاحظ النسبة في الصداق المفروض وما وهبته أو أبرأته.

(٩٧) للإطلاقات والعمومات المتقدمة.

(٩٨) لما مر من الإطلاقات الدالة على أنها تملكه بمجرد العقد.

(٩٩) لعمومات أدلة التقاص الشاملة لصحة التقاص لكل ذي حق استيفاء

---

(١) الوسائل باب: ٥٢ من أبواب المهور الحديث :٥.

(٢) الوسائل باب: ٧ من أبواب الوكالة الحديث :١.

(٣) الوسائل باب: ٨ من أبواب المهور الحديث :٣.

(مسألة ٣٥): لو لم تمكّن من نفسها وطلقها الزوج قبل الدخول تستحق نصف المهر [١٠٠].

(مسألة ٣٦): الدخول الذي يستقر به تمام المهر هو مطلق الوطي ولو دبراً [١٠١]، وإذا اختلف الزوجان بعد ما طلقها فادعت وقوع المواقعة

حقه، وان التمكين ليس حكما تكليفيا محضا بل تقدم أن النكاح برزخ بين المعاوضة وغيرها فيجري فيه التقاص من حيث الحقية.

(١٠٠) لإطلاقات أدلة التنصيف المتقدمة ولا مدخلية للتمكين فيه.

(١٠١) إجماعا ونصوصا منها قول الصادقعليه السلام في صحيح الحلبي: «إذا التقى الختانان وجب المهر والعدة»[١] وقولهعليه السلام في صحيح محمد بن مسلم: «إذا أدخله وجب الغسل والمهر والرجم»[٢] إلى غير ذلك من النصوص المعتبرة.

وإلحاق الدبر بالقبل، للإجماع عليه، وأصالة المساواة بين الفرجين في جميع الأحكام إلا ما خرج بالدليل ولا دليل على الخروج في المقام.

وأما قول الصادقعليه السلام: «لا يوجب المهر إلا الوقاع في الفرج»[٣] فالحصر إضافي بالنسبة إلى سائر الاستمتاعات لا بالنسبة إلى الدبر، كما ان ما دل على أن مجرد الخلوة يوجب المهر مثل خبر أبي عبيدة عن الصادقعليه السلام: «في الرجل يتزوج المرأة البكر أو الثيب فيرخي عليه وعليها الستر أو غلق عليه وعليها الباب، ثمَّ يطلقها فتقول لم يمسني ويقول هو لم أمسها، قال: لا يصدقان لأنها تدفع عن نفسها العدة ويدفع عن نفسه المهر»[٤] وفي صحيح زرارة عن أبي

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٥٤ من أبواب المهور الحديث: ٣ و٩.

(٣) الوسائل باب: ٥٤ من أبواب المهور الحديث :٦.

(٤) الوسائل باب: ٥٦ من أبواب المهور الحديث :٣.

فأنكرها فالقول قوله بيمينه (١٠٢) وله أن يدفع اليمين عن نفسه بإقامة البينة على العدم إن أمكن (١٠٣)، كما إذا ادعت المواقعة قبلا وكانت بكراً

جعفر عليه السلام قال: «إذا تزوج الرجل ثمَّ خلا بها فأغلق عليها باباً أو أرخى ستراً ثمَّ طلقها فقد وجب الصداق وخلاؤه بها دخول»[1] ومثله غيره محمول أو مطروح.

ثمَّ إن الدخول الموجب لاستقرار المهر والعدة هو التقاء الختانين كما مر وهو: تارة يتحقق بالطريق المعروف بأن تنهض الآلة ويدخلها.

واخرى: أن يدخل مقدارا منها باستعانة اليد مثلا لمرض كالعنن أو ضعف أو عوارض اخرى ويتحقق بذلك أيضاً تلك الآثار من العدة والمهر، والغسل والرجم، لتحقق الجنابة التي هي من آثار الدخول والتفكيك بين آثار الدخول يحتاج إلى دليل وهو مفقود، ويمكن الاستشهاد بمعتبرة أبي نصر البزنطي قال: «سألت الرضا عليه السلام عن خصي تزوج امرأة على ألف درهم ثمَّ طلقها بعد ما دخل بها؟ قال: لها الألف التي أخذت منه ولا عدة عليها»[2].

كما أنه لا يعتبر الانزال لما مر من الإطلاقات وفي صحيح عبد الله ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال: «سأله أبي وأنا حاضر عن رجل تزوج امرأة فأدخلت عليه ولم يمسها ولم يصل إليها حتى طلقها هل عليها عدة منه؟ فقال: إنما العدة من الماء، قيل له: فإن كان واقعها في الفرج ولم ينزل؟ فقال: إذا أدخله وجب الغسل والمهر والعدة»[3].

(١٠٢) لأصالة عدم تحقق الدخول وقاعدة «البينة على المدعي واليمين على من أنكر».

(١٠٣) لعموم ما دل على حجية البينة الشامل لهذه الصورة أيضاً مع صحة

---

(١) الوسائل باب: ٥٥ من أبواب المهور الحديث :٣.
(٢) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب المهور .
(٣) الوسائل باب: ٥٤ من أبواب المهور الحديث :١.

و كانت عنده بينة على بقاء بكارتها (١٠٤).

(مسألة ٣٧): إذا اختلف الزوجان في أصل المهر فادعته الزوجة وأنكر الزوج فإن كان قبل الدخول فالقول قوله بيمينه (١٠٥)، وإن كان بعد الدخول كلفت بالتعيين (١٠٦) بل لا يبعد عدم سماع الدعوى منها ما لم تفسّر (١٠٧) وانه لا يسمع منها مجرد قولها «لي عليه المهر» ما لم تبيّن

التأييد للعموم بما ورد في نظير المقام من صحيح زرارة قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج جارية لم تدرك لا يجامع مثلها، أو تزوج رتقاء فادعت عليه، فطلقها ساعة أدخلت عليه؟ قال: هاتان ينظر إليهن من يوثق به من النساء، فإن كن كما دخلن عليه فإن لها نصف الصداق الذي فرض لها، ولا عدة عليهن منه، قال: فإن مات الزوج عنهن قبل أن يطلق فإن لها الميراث ونصف الصداق وعليهن العدة أربعة أشهر وعشراً»[1].

(١٠٤) وكذا لو شهدت البينة بعدم ملاقاتها بعد تحقق العقد لمانع كالسفر والمرض وغيرهما.

(١٠٥) لأصالة عدم الذكر في العقد، ولما مر من عدم اشتراط صحة النكاح بذكره، ولأصالة براءة ذمة الزوج عما تدعيه المرأة.

واليمين إنما هي لقطع الخصومة والمنازعة.

(١٠٦) لأنه لا يترتب الأثر على الدعوى إلا بالتعيين فلا بد من تصدى الحاكم الشرعي من باب الحسبة.

(١٠٧) كما عن جمع منهم الشيخ والشهيد رحمهما الله لعدم سماع الدعوى المجهولة.

وأصالة عدم وجوب التكليف بالتفسير مع إمكانه والتنظير بالإقرار والوصية قياس لا نقول به.

---

(١) الوسائل باب: ٥٧ من أبواب المهور.

المقدار [١٠٨]، فإذا فسرت وقالت: «إني أطلب منك مهري وهو المبلغ الفلاني» ولم يكن أزيد من مهر المثل حكم لها عليه بما تدعيه [١٠٩] ولا يسمع منه إنكار أصل المهر [١١٠].

نعم، لو قال في جوابها «نعم قد كان عليّ كذا إلا أنه قد سقط عني إما بالأداء أو الإبراء» يسمع منه ذلك [١١١] إلا أنه يحتاج إلى الإثبات [١١٢]، فإن أقام البينة على ذلك ثبت مدعاه [١١٣]، وإلا فله عليها اليمين [١١٤]، فإن حلفت على نفي الأداء أو الإبراء ثبتت دعواها [١١٥]،

---

(١٠٨) لتردده بين ما لا يقبل النزاع فيه مثل شيء يسير فلا موضوع للخصومة حينئذ ولا فائدة لها، وبين الشيء الكثير المردد بين المتباينين أو غيرهما.

(١٠٩) لوجود المقتضي حينئذ وفقد المانع من ثبوت مهر المثل على أي حال.

(١١٠) للأخبار الدالة على ثبوت استحقاق الزوجة للمهر مع الدخول مثل قول الصادق عليه السلام في معتبرة داود بن سرحان: «إذا أولجه فقد وجب الغسل والجلد والرجم ووجب المهر»[١] ومثلها غيرها مع أن إنكاره خلاف الظاهر غالباً بعد تحقق الدخول منه.

(١١١) لكونها حينئذ دعوى فيها غرض صحيح وفائدة فلا بد من سماعها.

(١١٢) لأصالة عدم اعتبار كل دعوى إلا بعد قيام حجة معتبرة على ثبوتها وصدقها كما فصلنا ذلك في كتاب القضاء.

(١١٣) لعموم حجية البينة الشامل للمقام أيضاً كما ذكرنا في كتاب القضاء.

(١١٤) لانحصار فصل الخصومة حينئذ بالحلف.

(١١٥) لفرض اعتبار اليمين وانها حجة شرعية، وكونها قاطعة للخصومة

---

(١) الوسائل باب: ٥٤ من أبواب المهور.

وإن نكلت سقطت [١١٦]، ولها رد اليمين على الزوج فإن حلف على الإبراء أو الأداء سقطت دعواها [١١٧] وإن نكل عن اليمين ثبتت [١١٨]، هذا لو كان ما تدعيه بمقدار مهر المثل أو أقل وإن كان أكثر كان عليها الإثبات [١١٩] وإلا فلها على الزوج اليمين [١٢٠].

(مسألة ٣٨): إذا توافقا على أصل المهر واختلفا في مقداره كان القول قول الزوج بيمينه إلا إذا أثبتت الزوجة بالموازين الشرعية قولها، وكذا إذا ادعت كون عين من الأعيان كدار أو بستان مهرا لها وأنكر الزوج

ظاهراً كما تدل عليه النصوص الكثيرة تعرضنا لها في محله القضاء ومن شاء فليرجع إليه.

(١١٦) لو قلنا بسقوط الدعوى بالنكول كما ذكرنا ذلك في محله ويأتي إن شاء الله تعالى.

(١١٧) أما رد اليمين فلما يأتي من الأدلة في كتاب القضاء من أن للمدعي ردها إلى الخصم فلا وجه لذكرها هنا.

وأما سقوط الدعوى باليمين المردودة فلفرض انها كاليمين الأصلي في الأثر الذي هو سقوط الدعوى وإلا فلا معنى لرد اليمين كما هو واضح.

(١١٨) لما يأتي في كتاب القضاء من أن النكول عن اليمين المردودة يوجب سقوط الدعوى[١] وفي المقام تسقط دعوى الإبراء أو الأداء وتثبت ما أقر به من المهر كما ادعته المرأة.

(١١٩) لفرض كون المدعى به زائدا عن الحق المقرر لها شرعاً فلا بد من إثباته وإلا فيحلف المدعى عليه على نفيه أو يرد اليمين على مدعيه.

(١٢٠) لما مر من انحصار فصل الخصومة فيها حينئذ.

---

(١) راجع المجلد السابع والعشرين صفحة :٨٦.

فإن القول قوله بيمينه (١٢١) وعليها البينة (١٢٢).

(**مسألة ٣٩**): إذا اختلفا في التعجيل والتأجيل فقالت المرأة أنه حال معجل وقال الزوج أنه مؤجل ولم تكن بينة كان القول قولها بيمينها (١٢٣)، وكذا لو اختلفا في زيادة الأجل، كما إذا ادعت انه سنة وادعى انه سنتان (١٢٤).

(**مسألة ٤٠**): لو توافقا على المهر وادعى تسليمه ولا بينة فالقول قولها بيمينها(١٢٥).

---

(١٢١) كل ذلك للأصل والإجماع والنص في الجملة، فعن أبي جعفرعليه السلام في معتبرة أبي عبيدة «في رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها فادعت ان صداقها مائة دينار، وذكر الزوج أن صداقها خمسون دينارا وليس لها بينة على ذلك؟ قال: القول قول الزوج مع يمينه»[١].

(١٢٢) لقاعدة «أن البينة على المدعي واليمين على من أنكر».

(١٢٣) لأصالة عدم ذكر الأجل إلا أن يثبت الزوج مدعاه بحجة معتبرة.

(١٢٤) لأصالة عدم الزيادة إلا أن يثبتها الزوج بحجة شرعية.

(١٢٥) لأصالة عدم التسليم إلا أن يثبت ذلك بوجه معتبر، وأما ما ورد في بعض النصوص من تقديم قوله بعد الدخول مثل قول الصادقعليه السلام في صحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «إذا أهديت إليه ودخلت بيته وطلبت بعد ذلك فلا شيء لها إنه كثير لها أن يستحلف بالله مالها قبله من صداقها قليل ولا كثير»[٢]، وقولهعليه السلام أيضاً في معتبرة الحسن بن زياد: «إذا دخل الرجل بامرأته ثمَّ ادعت المهر وقال قد أعطيتك فعليها البينة وعليه اليمين»[٣] محمولة على ما إذا كان المورد محفوفا بقرائن تدل على تسليم الزوج المهر لها فيكون من تقديم الظاهر

---

(١) الوسائل باب: ١٨ من أبواب المهور.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ٨ من أبواب المهور الحديث: ٨ و٧.

(مسألة ٤١): إذا دفع إليها قدر مهرها ثمَّ اختلفا بعد ذلك فقالت دفعته هبة وقال بل دفعته صداقا فالقول قوله بيمينه (١٢٦).

(مسألة ٤٢): لو زوج ولده الصغير فإن كان للولد مال فالمهر على الولد وإن لم يكن له مال فالمهر على عهدة الوالد (١٢٧).

فلو مات الوالد أخرج المهر من أصل تركته (١٢٨) سواء بلغ الولد

على الأصل.

(١٢٦) لأنه أبصر بنية نفسه والوفاء يعتبر فيه قصد الدافع لا القابض كما هو معلوم.

(١٢٧) إجماعاً ونصوصاً ففي موثق عبيد بن زرارة قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير؟ قال: إن كان لابنه مال فعليه المهر، وإن لم يكن للابن مال فالأب ضامن المهر ضمن أو لم يضمن»[١] وفي معتبرة الفضل بن عبد الملك[٢] قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير؟ قال: لا بأس، قلت: يجوز طلاق الأب؟ قال: لا، قلت: على من الصداق؟ قال: على الأب إن كان ضمنه لهم، وإن لم يكن ضمنه فهو على الغلام إلا أن لا يكون للغلام مال فهو ضامن له وإن لم يكن ضمن» وفي معتبرة علي بن جعفر عن أخيه عليه السلام قال: «سألته عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير فدخل الابن بامرأته على من المهر على الأب أو على الابن؟ قال: المهر على الغلام، وإن لم يكن له شيء فعلى الأب ضمن ذلك على ابنه أو لم يضمن إذا كان هو انكحه وهو صغير»[٣] ولو عقد النكاح من دون إذن الولي وإجازته وأجاز بعد البلوغ فلا شيء على الأب للأصل، وما مر من معتبرة أبي جعفر.

(١٢٨) لأنه دين وكل دين يخرج من أصل التركة إجماعاً ونصوصاً لما مر

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب المهور الحديث: ١ و ٢.

(٣) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب المهور الحديث :٤.

و أيسر أم لا (١٢٩).

(مسألة ٤٣): لو دفع الوالد المهر الذي كان عليه من جهة إعسار الولد ثمَّ بلغ الصبي فطلق قبل الدخول استعاد الولد نصف المهر وكان له دون والده (١٣٠).

(مسألة ٤٤): لو أصدقها تعليم صناعة أو حرفة فادعت أنه علمني غيرها فالقول قولها مع اليمين (١٣١).

(مسألة ٤٥): لو ادعت المرأة أنه تزوجها في وقتين بعقدين مستقلين على مهرين كذلك فادعى الزوج تكرار العقد الواحد فالقول قولها (١٣٢)،

في كتاب الدين.

(١٢٩) للأصل بعد الاستقرار في ذمة الوالد وعدم فراغ الذمة ببلوغ الولد ويساره.

(١٣٠) لأن الزوجة صارت مالكة للمهر بمجرد عقد النكاح، والطلاق قبل الدخول يوجب رجوع نصف المهر إلى الزوج دون غيره فيملك الزوج أي الولد النصف دون والده، مع أن الظاهر ان المهر كان هبة إلى الابن فتصير من هبة ذي الرحم الذي لا يرجع فيها.

(١٣١) أما تقديم قولها فللأصل إلا أن يثبت الزوج مدعاه بحجة معتبرة، وأما اليمين فلقطع الخصومة كما مر مكرراً.

نعم، لو كان المورد من التداعي فيجري عليهما حكمه فتلجأ إلى الأصل وهو عدم وصول حقها إليها.

(١٣٢) لظهور العقدين في الاستقلال إلا أن يدل دليل على الخلاف وهو مفقود، فحينئذ يترتب آثار الصحة على كل من العقدين فيلزم بالمهرين إن كانت صورة النزاع كما فرض، ويمكن فرض صورا اخرى فيه، فيختلف الحكم حينئذ لا محالة.

ولو أنكر الزوج أصل التكرار وادعى عقداً واحداً ومهراً كذلك فيقدم قوله حينئذ(١٣٣).

(مسألة ٤٦): لا يعتبر في المهر ملكية الزوج له فيصح الامهار ولو كان مال الغير لكن مع إباحة التصرف فيه من المالك في كل جهة حتى الامهار للزوجة(١٣٤).

---

(١٣٣) للأصل إلا أن تثبت المرأة قولها بحجة شرعية.

(١٣٤) للأصل والإطلاقات والعمومات بعد عدم ما يظهر منه التخصيص، وحينئذ فلو جعل شخص ماله وديعة مثلا عند شخص آخر وأذن له في جميع التصرفات حتى الأمهار، وأمهره لزوجته، ثمَّ طلقها قبل الدخول فهل يرجع النصف إلى الزوج أو يرجع إلى المالك؟ الظاهر هو الثاني لأصالة بقاء ملكية المال على ملك مالكه الأول، ولا ينافي ذلك إباحة جميع التصرفات للزوج.

إلا أن يقال أن ملكية الزوجة للمهر بعقد النكاح تكشف عن انقطاع ملكية المالك الأول.

ولكنه مخدوش لأن الانقطاع ما دامي لا دائمي فيصير نظير بدل الحيلولة.

وما يقال: من أن الطلاق قبل الدخول مملك لا أنه فاسخ.

مخدوش: يحمل ذلك على ما هو المتعارف من مالكية الزوج للمهر كما هو الغالب أولا.

وثانياً: أنه مملك لمن كان له الملك وفي المقام هو المالك الباذل.

فصل في الشروط المذكورة في عقد النكاح

(مسألة ١): يجوز أن يشترط في ضمن عقد النكاح كل شرط سائغ [(١)] ويجب على المشروط عليه الوفاء به كما في سائر العقود [(٢)]، لكن تخلفه أو تعذره لا يوجب الخيار في عقد النكاح بخلاف سائر العقود [(٣)].

نعم، لو كان الشرط الالتزام بوجود صفة في أحد الزوجين ـ مثل كون الزوجة باكرة أو كون الزوج حرا أو مؤمنا غير مخالف ـ فتبين خلافه أوجب

---

(١) للأصل والإطلاق والاتفاق.

(٢) لما دل على وجوب الوفاء بكل شرط من الكتاب والسنة والإجماع كما مر في الشروط من كتاب البيع[(١)] وعموم قوله صلى الله عليه وآله: «المؤمنون عند شروطهم»[(٢)] الشامل لكل عقد شرط الشرط السائغ فيه.

(٣) أما عدم إيجاب تخلف الشرط للخيار في المقام فللإجماع وعدم كون النكاح من المعاوضة الحقيقية من كل جهة حتى تجري عليه جميع أحكامها، مضافاً إلى أصالة اللزوم عند الشك في تحقق الخيار.

وأما إيجابه للخيار في سائر العقود فقد تعرضنا له في أحكام الشروط في البيع فراجع.

---

(١) راجع المجلد السابع عشر صفحة :٢١٥.

(٢) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب المهور الحديث :٤.

الخيار كما مرت الإشارة في ضمن بعض المسائل السابقة [٤].

(مسألة ٢): إذا شرط في عقد النكاح ما يخالف المشروع مثل أن لا يتزوج عليها أو لا يتسرى أو لا يمنعها من الخروج من المنزل متى شاءت وإلى أين شاءت أو لا يعطي حق ضرتها من المضاجعة أو المواقعة أو النفقة ونحو ذلك بطل الشرط [٥]، لكن صح العقد والمهر [٦] وإن قلنا بأن

---

(٤) وتقدم دليله في المسألة الرابعة من التدليس.

(٥) لقولهﷺ في معتبرة عبد الله بن سنان عن الصادقعليه السلام: «إن من اشترط شرطاً سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له ولا عليه»[١] وغيرهما من الأخبار مضافاً إلى الإجماع.

(٦) لأن التقييد بالشرط ليس من التقييد الحقيقي أي بمعنى وحدة المطلوب بل هو من باب تعدد المطلوب في العرف مضافا إلى أصالة اللزوم، وما يستظهر من نصوص خاصة منها ما عن زرارة: «أن ضريسا كانت تحته بنت حمران فجعل لها أن لا يتزوج عليها ولا يتسرى أبدا في حياتها ولا بعد موتها على أن جعلت له هي أن لا تتزوج بعده أبدا، وجعلا عليهما من الهدي والحج والبدن وكل مال لهما في المساكين إن لم يف كل واحد منهما لصاحبه، ثمَّ إنه أتى أبا عبد اللهعليه السلام فذكر ذلك له، فقال: إن لابنة حمران لحقا ولن يحملنا ذلك على أن لا نقول لك الحق اذهب فتزوج وتسر فإن ذلك ليس بشيء وليس عليك ولا عليها، وليس ذلك الذي صنعتما بشيء فجاء فتسرى وولد له بعد ذلك أولاد»[٢].

ومنها: ما في معتبرة محمد بن قيس عن أبي جعفرعليه السلام: «في رجل تزوج امرأة وشرط لها إن هو تزوج عليها امرأة أو هجرها أو اتخذ عليها سرية فهي

---

(١) الوسائل باب: ٣٨ من أبواب المهور الحديث :٢.

(٢) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب المهور الحديث :٢.

الشرط الفاسد يفسد العقد، فبهذا أيضاً امتاز عقد النكاح عن سائر العقود(٧).

(مسألة ٣): لو شرط أن لا يفتضها لزم الشرط (٨) ولو أذنت بعد ذلك جاز(٩)

طالق، فقضى في ذلك ان شرط الله قبل شرطكم، فإن شاء وفي لها بما اشترط، وإن شاء أمسكها واتخذ عليها ونكح عليها»(١) إلى غير ذلك من الأخبار.

وما يظهر منه صحة مثل هذا الشرط كما في صحيح محمد بن مسلم عن أحدهماعليهما السلام: «في الرجل يقول لعبده أعتقك على أن أزوجك ابنتي فإن تزوجت عليها أو تسريت فعليك مائة دينار فأعتقه على ذلك، وتسري أو تزوج، قال: عليه شرطه»(٢) وقريب منه غيره(٣) محمول أو مطروح لما تقدم.

(٧) لدليل خاص كما مر وهناك امتيازات اخرى فيه مثل عدم جريان الأرش أو جعل الخيار فيه وغيرها.

(٨) لإطلاق قولهصلى الله عليه وآله: «المؤمنون عند شروطهم»(٤) ونصوص خاصة منها ما عن الصادقعليه السلام في معتبرة سماعة: «قلت له: رجل جاء إلى امرأة فسألها أن تزوجه نفسها، فقالت: أزوجك نفسي على أن تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس وتنال مني ما ينال الرجل من أهله إلا انك لا تدخل فرجك في فرجي وتتلذّذ بما شئت فإني أخاف الفضيحة، قال: ليس له منها إلا ما اشترط»(٥)، وقريب منه غيره ودعوى انها ظاهرة في المنقطع يدفعها إطلاقها.

(٩) لأن الحق لها ومع إسقاطها لحقها لا يبقى موضوع بعد ذلك لمراعاة

---

(١) الوسائل باب: ٣٨ من أبواب المهور الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ٣٧ من أبواب المهور.

(٣) و (٤) الوسائل باب: ٢١ من أبواب المهور الحديث :٤.

(٥) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب المهور الحديث :١.

من غير فرق في ذلك بين النكاح الدائم والمنقطع [١٠].

(مسألة ٤): إذا شرط أن لا يخرجها من بلدها أو أن يسكنها في بلد معلوم أو منزل مخصوص يلزم العمل بالشرط[١١].

(مسألة ٥): لو شرط ولي المرأة شرطاً سائغاً يجب على الزوج الوفاء به[١٢]، وهل لها إسقاط الشرط إذا بلغت رشيدة؟ [١٣].

الشرط مضافاً إلى الإجماع، وما عن الصادقعليه السلام معتبرة إسحاق بن عمار[١]. «قلت له: رجل تزوج بجارية عاتق على ان لا يفتضها ثمَّ أذنت له بعد ذلك قالعليه السلام: إذا أذنت فلا بأس».

(١٠) للإطلاق والاتفاق وما يأتي في (مسألة ١٢).

(١١) لعدم حرمة هذا الشرط شرعا فيجب الوفاء به مضافاً إلى نصوص خاصة منها صحيح أبي العباس عن الصادقعليه السلام: «في الرجل يتزوج المرأة ويشترط أن لا يخرجها من بلدها، قال: يفي لها بذلك»[٢] وفي صحيح ابن أبي عمير قال: «قلت لجميل بن دراج رجل تزوج امرأة وشرط لها المقام في بلدها أو بلد معلوم، فقال: قد روى أصحابنا عنهمعليهم السلام ان ذلك لها وانه لا يخرجها إذا شرط لها»[٣].

(١٢) لشمول العمومات والإطلاقات المتقدمة له مع كونه جامعا للشرائط التي منها ملاحظة المصلحة لها.

(١٣) من ان أصل الشرط كان لمصلحتها والمفروض انها ترى عدم المصلحة فيه أو المصلحة في إسقاطه فيصح الاسقاط بلا شك ومن الجمود على ان الاسقاط لا بد وأن يكون ممن بيده الإثبات فلا يجوز، ولكن هذا أول الدعوى.

---

(١) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب المهور الحديث :٢.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ٤٠ من أبواب المهور الحديث: ١ و٣.

(مسألة ٦): لو شرط شرطا سائغا فامتنع وجوده سقط وجوب الوفاء به[١٤].

(مسألة ٧): لو اشترطت الزوجة على الزوج شرطاً سائغاً يجب الوفاء به[١٥] وتخلفه لا يوجب الخيار في عقد النكاح [١٦] إلا إذا كان من شرط الكمال كما مر[١٧].

(مسألة ٨): لو شرطت الزوجة شرطا سائغا على الزوج ووقع العقد مبنيا عليه فهل للزوجة الامتناع من التمكين قبل الوفاء به حتى يفي الزوج بالشرط أو لا؟[١٨].

---

(١٤) لفرض عدم الموضوع لوجوب الوفاء به.

نعم، لو كان الشرط غير مقيد بوقت وكان الامتناع وقتياً ينتظر وجوده حتى يفي بالشرط وليس للمرأة الامتناع من التمكين كما يأتي في (مسألة ٨)، لفرض عدم تمكن الزوج من الوفاء به.

(١٥) لما تقدم من العمومات والإطلاقات.

(١٦) لما مر في (مسألة ٢) من غير فرق.

(١٧) وتقدم في (مسألة ٤) من التدليس فراجع فلا وجه للإعادة والتكرار.

(١٨) من ان الحق ثابت لكل منهما على الآخر ـ فللزوج حق الانتفاع منها وللزوجة حق مطالبة المهر والوفاء بالشرط ـ فلها الامتناع لعموم قوله تعالى: ﴿فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾[١] وقوله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾[٢].

ومن الجمود على ظاهر التقاص من انه في مورد الحقوق المحضة دون ما كان حكما كما نسب إلى بعض في المقام، أو مشوبا به فلا يجوز لها الامتناع حينئذ.

---

(١) سورة النحل :١٠٦.

(٢) سورة البقرة :١٩٤.

(مسألة ٩): لو كان الشرط عند الزوج سائغاً اجتهاداً أو تقليداً ولم يكن سائغاً عند الزوجة كذلك وشرطه الرجل يجب عليها الوفاء به مع القبول [١٩] وكذا العكس [٢٠].

(مسألة ١٠): لو اختلفا في أصل الشرط فالقول قول المنكر مع اليمين [٢١]، إلا إذا ثبت خلافه بحجة شرعية [٢٢].

(مسألة ١١): لو اتفقا على أصل الشرط واختلفا في موضوعه فإن كان مردداً بين الأقل والأكثر يقدم قول مدعي الأقل [٢٣]، وإن كان مرددا بين المتباينين فالحكم هو التخيير بعد التحالف [٢٤].

(مسألة ١٢): لا فرق في الشرط في عقد النكاح بين الدوام منه أو المنقطع في ما يجوز وما لا يجوز [٢٥].

ولكن الظاهر من مجموع الأدلة الواردة في النكاح أنه الحقية المحضة ولا ينافي ذلك ثبوت الحكمية في النكاح في الجملة.

(١٩) للعمومات والإطلاقات المتقدمة الدالة على صحة الشرط والوفاء به الا إذا ثبت بحجة معتبرة بطلان الشرط بحيث يكون حاكما أو واردا على ما يعتقد به الزوج، وقد مر نظير هذه المسألة في الاجتهاد والتقليد فراجع[١].

(٢٠) لعين ما تقدم في سابقة.

(٢١) أما التقديم فللأصل وأما اليمين فلقطع الخصومة كما مر مكررا.

(٢٢) لأنها حينئذ مقدمة على الأصل.

(٢٣) للأصل إلا إذا ثبت الأكثر بحجة شرعية.

(٢٤) لعدم ترجيح في البين والشك في شمول دليل القرعة لمثل المقام والتحالف لقطع الخصومة كما يأتي في كتاب القضاء إن شاء الله تعالى.

(٢٥) لشمول العمومات والإطلاقات لكل منهما.

---

(١) المجلد الأول صفحة :٩٧.

(مسألة ١٣): لو شرط أحدهما على الآخر في العقد مهنة من المهن التي لم ينه عنها الشارع ثمَّ ظهر خلافها يكون له الخيار (٢٦).

(مسألة ١٤): يجوز للزوج شرط خدمة البيت على الزوجة كما يجوز العكس ويجوز اشتراط التنصيف بالزمان أو بغيره ويجب الوفاء به حينئذ (٢٧).

(مسألة ١٥): لو شرط الزوج في العقد تسليم المهر في أجل محدود فإن لم يسلّمه كان العقد صحيحا والذمة مشغولة بوجوب الأداء (٢٨).

ودعوى: أن النكاح المنقطع كالمعاوضات فلا بأس لجريان الخيار في نفسه لو تخلف الشرط كما في سائر العقود المعاوضية.

غير صحيحة لتغليب جانب العبادة فيه فلا يكون من العقود المعاوضية المحضة.

(٢٦) لعمومات أدلة خيار تخلف الشرط كما تقدم في (مسألة ٤) من التدليس فراجع.

(٢٧) كل ذلك للعمومات والإطلاقات الدالة على جواز كل شرط ما لم يخالف الشرع من غير تقييد وتخصيص في البين كما مر في أحكام الشرط.

(٢٨) أما الأول فلما حققناه في محله من أن عدم الوفاء بالشرط لا يوجب بطلان العقد وفساده.

وأما الثاني فلفرض اشتغال الذمة فيجب عليه الأداء ويدل على ما ذكرنا صحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام: «في الرجل تزوج المرأة إلى أجل مسمى فإن جاء بصداقها إلى أجل مسمى فهي امرأته، وإن لم يأت بصداقها فليس له عليها سبيل وذلك شرطهم بينهم حين أنكحوه؟ فقضى للرجل أن بيده بضع امرأته وأحبط شرطهم»[1].

(١) الوسائل باب: ١٠ من أبواب المهور الحديث :٢.

فصل في الجهاز

(مسألة ١): يصح التجهيز بكل متمول ما لم يكن فيه نهي شرعي كالمجسمات ونحوها من المحرمات [١]، فإن كان ذلك جائزا في دينهما ولم يكن كذلك عندنا ثمَّ أسلما يتبدل إلى ما هو الجائز عندنا [٢].

(مسألة ٢): لو جهزت الزوجة نفسها من مالها ـ سواء كان من صداقها أم من غيره ـ فهو ملكها لا يحق لغيرها التصرف فيه إلا بإذنها [٣].

(مسألة ٣): إذا تصرف الزوج أو غيره في ما تملكه المرأة من الجهاز فإن كان برضائها يصح ولا شيء عليه [٤] ما لم يكن رضائها مقيداً بالعوض [٥].

---

(١) لإطلاق الأدلة في المستثنى والمستثنى منه.

(٢) لتبدل الحال فيتبدل موضوع الحكم لا محالة كما مر في (مسألة ٢١) من الصداق.

(٣) بالأدلة الأربعة كما مر مكررا فراجع كتاب الغصب[١].

(٤) لفرض أن المالك ـ الذي له السلطنة ـ قد أذن له.

(٥) فلا يجوز التصرف حينئذ بلا عوض لأنه غصب وغير مأذون فيه.

---

(١) راجع المجلد الواحد والعشرين صفحة :٢٨٧.

وإذا رضيت يجزى رضائها أبدا ما لم يظهر الخلاف [٦].

(مسألة ٤): لو ادعى الزوج الإذن وأنكرت هي فالقول قولها مع اليمين [٧] إلا إذا أقام الزوج البينة على دعواه [٨].

(مسألة ٥): لو تصرف الزوج أو غيره في الجهاز الذي تملكها الزوجة بغير إذنها وتلف بسببه ضمن المثل أو القيمة [٩].

(مسألة ٦): لو جهز الزوج من ماله متاع البيت ولم تجهز المرأة شيئاً منه فتجري المسائل المتقدمة في جواز تصرفها وعدمه [١٠].

(مسألة ٧): لو أذن كل منهما التصرف في ما يملكه وتلف عند المأذون بالتصرف وادعى المالك الضمان بالشرط وأنكره المأذون يقدم قوله مع اليمين [١١] إلا إذا أقام المالك البينة على الضمان [١٢].

(مسألة ٨): ما تصحبه المرأة من بيت أبيها من الجهاز فإن كانت في البين قرائن تدل على أن الأب ملكها أو ملك زوجها تتبع القرائن وإلا فهو باق على ملك أبيها [١٣].

---

(٦) للأصل، وفرض زوال الموضوع مع التصريح بالمنع.

(٧) أما تقديم قولها فللأصل وأما اليمين فلفصل الخصومة كما يأتي في كتاب القضاء.

(٨) لأنها حجة ومقدمة على الأصل كما يأتي في محله.

(٩) لقاعدة اليد كما مر في كتاب الغصب.

(١٠) لجريان ما تقدم من الأدلة من غير فرق.

(١١) أما تقديم قول المأذون في التصرف للأصل، وأما اليمين فلفصل الخصومة كما مر.

(١٢) فتقدم لأنها حجة شرعية متبعة.

(١٣) أما الأول فالوجه فيه واضح.

(مسألة ٩): ما تداول في هذه الأعصار من إرسال بعض الهدايا من قبل الزوج إليها.

فتارة تكون من الصداق بشواهد الحال.

واخرى: تكون خارجة عنه كذلك.

وثالثة: نشك، فالأول ملك المرأة.

والثاني: يجري عليه حكم الهبة والثالث باق على ملك الزوج (١٤).

(مسألة ١٠): إذا كانت الزوجة محترفة وجهزت من مالها متاع البيت فهي باقية على ملكها ما لم تصرح بالخروج عن ملكها إلى الزوج أو إلى أولادها مثلا، ولا يقبل قول الزوج بالهبة له مع إنكارها لها إلا إذا أقام الزوج البينة عليها(١٥) ولا يحتاج التجهيز كذلك الإذن من الزوج (١٦).

(مسألة ١١): لو جهزت المرأة متاع البيت بالتقتير على نفسها من النفقة التي يعطيها الزوج لها تملك المتاع (١٧)، ويأتي في كتاب القضاء

وأما الثاني فللأصل كما هو أوضح من أن يخفى وتملك المرأة ما يهديه الأب لها من الجهاز بالقبض لأنه من الهبة لذي الرحم.

(١٤) أما الأول فلصدق المهر عليه وهو ملكها.

وأما الثاني فلتحقق الموضوع ـ وهو الهبة ـ بشواهد الحال كما هو المفروض، وأما الثالث فللأصل.

(١٥) لما تقدم مكررا من تقديم قولها للأصل ما لم تكن بينة شرعية على خلاف قولها.

(١٦) لقاعدة السلطنة ما لم يكن محذور آخر في البين.

(١٧) لأنها تملك ما أخذت من النفقة وصارت ملكا لها فتملك المعوض أيضاً.

حكم تنازع الزوجان في متاع البيت (١٨).

(مسألة ١٢): الهدايا التي تهدى إلى العروسين في أيام الزواج ليست من الجهاز فحينئذ إن علم أنها أهديت الى الزوجة ولو بالقرائن فهي لها، وكذلك لو علم أنها أهديت للزوج، وإن علم أنها لهما يشتركان فيها، وإن لم يعلم قصد المهدي يجوز لهما التصرف فيها (١٩).

---

(١٨) راجع (مسألة ٨) من الفصل السابع في أحكام اليد وما يتعلق بها[1] ولا وجه للتكرار هنا.

(١٩) أما حكم الثلاثة الأولى فواضح لا ريب فيه.

وأما الأخير فمقتضى الظاهر جواز تصرف العروسان فيها.

وأما الملكية فمقتضى الأصل بقاؤها على ملك صاحبها إلا بما يوجب زوال الملكية من تلف ونحوه.

---

(١) المجلد السابع والعشرين صفحة :١٢٧.

فصل في القسم وما يتعلق به

لكل واحد من الزوجين حق على صاحبه يجب عليه القيام به (١).

القسم (بفتح القاف) من القسمة أي إفراز النصيب قال تعالى ﴿وَ نَبِّئْهُمْ أَنَّ ٱلْمٰاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ﴾[١] ويطلق عليه التقدير أيضاً كما في قوله تعالى ﴿أَ هُمْ يَقْسِمُونَ رَحْمَتَ رَبِّكَ نَحْنُ قَسَمْنٰا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ﴾[٢].

وفي المقام: قسمة الليالي بين الزوجات وتقديرها بقدر معلوم.

(١) للكتاب والسنة المتواترة بين المسلمين، وسيرة العقلاء في جميع المليين.

أما الكتاب فقوله تعالى ﴿وَ لَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[٣]، وذكرنا في تفسير الآية المباركة أنها في مقام بيان أصل الحقية، وأما الكيفية والكمية فأوكلهما الله تعالى إلى ما تعارف عليه الناس[٤].

وأما السنة فهي كثيرة فعن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «أوصاني جبرئيل بالمرأة حتى ظننت أنه لا ينبغي طلاقها إلا من فاحشة مبينة»[٥] وقوله صلى الله عليه وآله: «عيال الرجل أسراؤه وأحب العباد إلى الله تعالى أحسنهم صنعا إلى أسرائه»[٦]،

---

(١) سورة القمر :٢٨.

(٢) سورة الزخرف :٣٢.

(٣) سورة البقرة :٢٢٨.

(٤) راجع المجلد الرابع من تفسير المواهب صفحة :١٠.

(٥) و (٦) الوسائل باب: ٨٨ من أبواب مقدمات النكاح الحديث: ٤ و ٩.

و إن كان حق الزوج أعظم (٢) حتى أنه قد ورد عن نبينا الأعظمﷺ: «لا يصلح لبشر أن يسجد لبشر ولو صلح لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها» (٣).

ومن حقه عليها أن تطيعه (٤) ولا تعصيه ولا تخرج من بيتها إلا

وقولهﷺ: «و خيركم خيركم لنسائه وأنا خيركم لنسائي»[١] إلى غير ذلك من الأخبار مما يأتي بعضها في المتن أيضاً.

ومن الإجماع إجماع المسلمين، بل ضرورة دينهم.

ومن العقل أن بقاء النوع وحفظ نظام الاجتماع بل وتربيته يتوقف على ذلك كما ذكرنا في التفسير.

ثمَّ إن ما تقدم من الروايات وغيرها وإن كان لسانها الاستحباب والآداب إلا انه يستفاد من المجموع أصل الحقية لكل منهما على الآخر في الجملة.

(٢) بالأدلة الأربعة فمن الكتاب قوله تعالى ﴿وَ لِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾[٢] وقد ذكرنا في التفسير المراد منها ومن السنة ما تقدم في المتن، وأما الإجماع فقد ادعاه غير واحد.

وأما العقل فلأن الرجل هوَ القائم بالمصالح كالنفقة والعيولة وتربية الأولاد فيكون حقه أعظم.

(٣) وهناك روايات أخرى مستفيضة بين المسلمين[٣] دالة على ذلك.

(٤) إن لم تكن في معصية الله تبارك وتعالى للضرورة الدينية، وقولهﷺ: «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»[٤] ومثله غيره كما تقدم في

---

(١) الوسائل باب: ٨٨ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١١.

(٢) سورة البقرة :٢٢٨.

(٣) راجع الوسائل أبواب الحديث: ٧٩ و٨١ و٨٧ و٨٨ من أبواب مقدمات النكاح ـ والسنن الكبرى للبيهقي ج: ٧ صفحة: ٢٩١.

(٤) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب وجوب الحج الحديث :٧.

بإذنه [٥] ولو إلى أهلها ولو لعيادة والدها أو في عزائه [٦]، بل ليس لها أمر مع زوجها في عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا هبة ولا نذر إلا بإذن زوجها [٧]، بل «أيما امرأة قالت لزوجها: ما رأيت منك خيراً قط أو من

الحج والصوم فلا وجه للإعادة.

(٥) لما في معتبرة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت: يا رسول الله ما حق الزوج على المرأة؟ فقال لها: أن تطيعه ولا تعصيه ولا تصدق من بيته إلا بإذنه، ولا تصوم تطوعا إلا بإذنه، ولا تمنعه نفسها وإن كانت على ظهر قتب، ولا تخرج من بيتها إلا بإذنه ـ الحديث»[١].

(٦) لما في معتبرة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال: «إن رجلا من الأنصار على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله خرج في بعض حوائجه فعهد إلى امرأته عهداً أن لا تخرج من بيتها حتى يقدم، قال: وإن أباها قد مرض فبعثت المرأة إلى رسول الله صلى الله عليه وآله تستأذنه أن تعوده، فقال صلى الله عليه وآله: لا، اجلسي في بيتك وأطيعي زوجك، قال فثقل فأرسلت إليه ثانيا بذلك، فقال صلى الله عليه وآله: اجلسي في بيتك وأطيعي زوجك، قال: فمات أبوها فبعثت إليه إن أبي قد مات فتأمرني أن أصلي عليه؟ فقال: لا، اجلسي في بيتك وأطيعي زوجك، قال: فدفن الرجل فبعث إليها رسول الله صلى الله عليه وآله وقال: إن الله قد غفر لك ولأبيك بطاعتك لزوجك»[٢].

(٧) لما في صحيح ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: «ليس للمرأة مع زوجها أمر في عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا هبة ولا نذر في مالها إلا بإذن زوجها إلا في حج أو زكاة أو بر والديها أو صلة رحمها»[٣] وغيره من الروايات المعتبرة.

---

(١) الوسائل باب: ٧٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ٩١ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.
(٣) الوسائل باب: ١٧ من أبواب الوقوف ح :١٣.

وجهك خيراً فقد حبط عملها»[٨]، و«أيما امرأة باتت وزوجها عليها ساخط في حق لم يتقبل منها صلاة حتى يرضى عنها»[٩] و: «إن خرجت بغير إذنه لعنتها ملائكة السماء وملائكة الأرض وملائكة الغضب وملائكة الرحمة حتى ترجع إلى بيتها»[١٠].

وأما حقها عليه فهو أن يشبعها ويكسوها وأن يغفر لها إذا جهلت[١١] وأن لا يقبح لها وجها[١٢].

---

(٨) كما عن الصادقعليه السلام في معتبرة جميل بن دراج[١].

(٩) لما مر في معتبرة محمد بن فضيل عن الصادقعليه السلام بل ولا يرفع لها عمل كما في معتبرة موسى بن بكر[٢].

(١٠) كما قال نبينا الأعظمصلى الله عليه وآله في صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفرعليه السلام[٣].

(١١) كما في معتبرة إسحاق بن عمار قال: «قلت لأبي عبد اللهعليه السلام: ما حق المرأة على زوجها الذي إذا فعله كان محسنا؟ قال: يشبعها ويكسوها وإن جهلت غفر لها، وقال أبو عبد اللهعليه السلام: كانت امرأة عند أبيعليه السلام تؤذيه فيغفر لها»[٤].

(١٢) لما في معتبرة شهاب بن عبد ربه عنهعليه السلام «ما حق المرأة على زوجها؟ قال: يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح لها وجها»[٥] وعن الصادقعليه السلام: «رحم الله عبدا أحسن فيما بينه وبين زوجته فإن الله عز وجلّ قد

---

(١) الوسائل باب: ٨٠ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :٧.

(٢) الوسائل باب: ٨٠ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :٢.

(٣) الوسائل باب: ٧٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.

(٤) الوسائل باب: ٨٨ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.

(٥) الوسائل باب: ٢ من أبواب النفقات الحديث :١.

ملّكه ناصيتها وجعله القيّم عليها»[١] وقد تقدم روايات دالة على حسن معاشرتها كما قال الله تعالى ﴿وَ عَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[٢].

تنبيـه

ما تقدم من حق الزوج على الزوجة وحقها عليه انما هو بحسب الحكم الأولي الشرعي، وأما بحسب العناوين الثانوية فيدور الحكم مدار تحققها وثبوتها، فلو أراد الزوج منها ما فيه ضرر ديني أو دنيوي لا يجب عليها اطـاعته لقـاعدة «نفي الضرر والضرار»، وما يحكم به العقل أيضاً، وكذا ليس له مزاحمة صلاتها في ضيق الوقت كمية وكيفية بما هو الواجب مـنهما، وكـما ليس له أن يـمنعها مـن معالجة مرضها بالذهاب إلى الطبيب أو إحضاره عندها أو نحو ذلك، وقد تقدم أنه ليس عليها اطاعته لو أراد فعل محرم أو ترك واجب منها.

نعم، لو دار الأمر بين اطاعة الزوج فيما يأمر به من الاستمتاع كيفية أو كمية وبين إتيان بعض المندوبات تقدم المرأة اطاعته عـلى إتـيان المـندوبات، لتـقدم الواجب على المندوب، ولو تركت اطاعته فيما يريده فعلا واشتغلت بعبادة مندوبة أو الواجبة في سعة الوقت فعن جمع من العلماء الفتوى بالبطلان لما استفادوه من الأخبار المتقدمة الواصلة إلينا، وعن جمع آخر ابتناؤه على مسألة الضد، وسيأتي إن شاء الله تعالى ما يتعلق بالمقام في المسائل الآتية:

ثمَّ إن حق الاستمتاع للزوج.

تارة: يكون بما هو المتعارف شرعا وعرفا فلا ريب في ثبوته له وتـجب الإطاعة عليها.

واخرى: اقتراحي بما لا يستنكره المتعارف وهـذا كـالقسم الأول أيـضاً، لشمول العمومات والإطلاقات له.

---

(١) الوسائل باب: ٨٨ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :٥.

(٢) سورة النساء :١٩.

(مسألة ١): كما يجب على الزوج النفقة كذلك يجب على الزوجة التمكين من الاستمتاع (١٣) إلا إذا كان مانع عقلي أو شرعي في البين (١٤)

وثالثة: يكون من الاقتراحيات المستنكرة لدى المتعارف وفي أصل ثبوت مثل هذا الحق للزوج إشكال من حيث الشك في شمول الأدلة له، فيرجع إلى أصالة عدم ثبوت هذا الحق.

هذا كله في حق الاستمتاع، وليس للزوج حق آخر عليها حتى يطالبها وتجب اطاعتها فيه.

وما تقدم من عدم جواز الخروج من البيت إلا بإذنه وأمثاله كما مر يمكن أن يكون من الحكم لا أنه من الحق.

(١٣) بالأدلة الأربعة فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ﴾[١] وقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[٢].

ومن السنة ما تواتر بين الأمة منها ما عن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «و تعرض نفسها عليه غدوة وعشية»[٣] وتقدم قوله صلى الله عليه وآله: «و لا تمنعه نفسها وإن كانت على ظهر قتب»[٤] وقوله صلى الله عليه وآله في بيان حق الزوج عليها «أن تجيبه إلى حاجته وإن كانت على قتب»[٥] إلى غير ذلك من الروايات.

ومن الإجماع إجماع المسلمين بل العقلاء.

ومن العقل أن ذلك من مقومات الزوجية وبقاء النسل.

(١٤) لأدلة تلك الموانع من العقل والنقل كالحيض كما يأتي في النشوز.

---

(١) سورة البقرة :٢٢٣.

(٢) سورة البقرة :٢٢٨.

(٣) الوسائل باب: ٧٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :٢.

(٤) و (٥) الوسائل باب: ٧٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث: ١ و٢.

والتجنب عن ما ينفر منه الزوج (١٥).

(مسألة ٢): من كانت له زوجة واحدة ليس لها على زوجها حق المبيت عندها والمضاجعة معها في كل ليلة بل ولا في كل أربع ليال ليلة على الأقوى (١٦)، بل القدر اللازم أن لا يهجرها ولا يذرها كالمعلقة لا

---

(١٥) لما يأتي في النشوز من ان ذلك يوجب عدم تحقق الاستمتاع أو نقص فيه.

(١٦) للأصل والإطلاق ونصوص حصر حقوق الزوجة في غيرها كما تقدم بعضها وهي كثيرة ذكرها صاحب الوسائل في مقدمات كتاب النكاح بعد عدم دليل على وجوبها يصلح للاعتماد عليه.

ولكن الأقوال في المسألة ثلاثة:

الأول: عدم الوجوب مطلقا إلا بعد الشروع في القسمة.

الثاني: الوجوب ابتداء في المتعدد.

الثالث: الوجوب ابتداء حتى في الواحدة.

ونسب إلى المشهور وجوب القسمة ابتداء كوجوب النفقة مع التمكين، فتصير القسمة والنفقة واجبتين على الزوج بنفس عقد النكاح، واستدلوا أولاً بقوله تعالى ﴿وَ عَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[١].

وثانياً: بالتأسي بنبينا الأعظم صلى الله عليه وآله[٢] وكان صلى الله عليه وآله يقول: «اللهم هذا قسمي فيما أملك وأنت أعلم بما لا أملك»[٣] وكان يطاف به في مرضه محمولاً[٤].

وثالثاً: بالنصوص منها ما عن الكاظم عليه السلام في معتبرة أخيه: «في رجل له

---

(١) سورة النساء :١٩.

(٢) الوافي ج: ١٢ صفحة ١٢٩ باب النوادر (١٣٧) الحديث :٤.

(٣) السنن الكبرى البيهقي ج: ٧ صفحة :٢٩٨.

(٤) الوسائل باب: ٥ من أبواب القسم والنشوز الحديث :٢.

امرأتان قالت إحداهما: ليلتي ويومي لك يوما أو شهرا أو ما كان أ يجوز ذلك؟ قال: إذا طابت نفسها واشترى ذلك منها لا بأس به»[١] فيدل على أن القسم من حقها الذي يجوز فيه النقل والانتقال.

وفي صحيح الحلبي عن الصادقعليه السلام أنه: «سأله عن رجل تكون عنده امرأتان إحداهما أحب إليه من الأخرى، إله أن يفضّل إحداهما؟ قال: نعم له أن يأتي هذه ثلاث ليال وهذه ليلة، وذلك أن له أن يتزوج أربع نسوة فلكل امرأة ليلة»[٢].

وفي صحيح ابن مسلم قال: «سألته عن الرجل تكون عنده امرأتان وإحداهما أحب إليه من الأخرى قال: له أن يأتيها ثلاث ليال والأخرى ليلة فإن شاء أن يتزوج أربع نسوة كان لكل امرأة ليلة فلذلك كان له أن يفضل بعضهن على بعض ما لم يكن أربعاً»[٣].

وفي معتبرة الحسين بن زياد عن الصادقعليه السلام قال: «سألته عن الرجل تكون له المرأتان وإحداهما أحب إليه من الأخرى إله أن يفضّلها بشيء؟ قال: نعم له أن يأتيها ثلاث ليال والأخرى ليلة لأن له أن يتزوج أربع نسوة فليلتيه يجعلهما حيث شاء»[٤] إلى غير ذلك من النصوص الدالة على أن ذلك حق لها.

و رابعاً: بما يومي إليه قوله تعالى ﴿وَ اُهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ﴾[٥] إذ يشعر بوجود حق القسم.

والكل باطل أما الأول فلتوقفه على كون القسم معروفا قبل نزول الآية المباركة حتى تشمله وإلا فيكون الدليل عين المدعى.

وأما الثاني: فهو أعم من إفادة الوجوب فيما إذا كان المورد واجباً على

(١) و (٢) الوسائل باب: ٦ من أبواب القسم والنشوز الحديث: ٢ و٣.
(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب القسم والنشوز الحديث :٣.
(٤) الوافي ج: ١٢ صفحة: ١١٧ باب القسمة للأزواج الحديث :٤.
(٥) سورة النساء :٣٤.

هي ذات بعل ولا مطلقة [١٧].

نعم، لها عليه حق المواقعة في كل أربعة أشهر مرة كما مر [١٨].

ولو كانت عنده أكثر من واحدة وبات عند إحداهن يجب عليه أن يبيت عند غيرها أيضاً [١٩]، فإذا كن أربعا وبات عند إحداهن طاف عليهن في أربع ليالي لكل منهن ليلة ولا يفضّل بعضهن على بعض [٢٠].

النبي صلى الله عليه وآله فضلا عما إذا لم يجب كما في المقام.

نعم، إذا كان في البين قول منه صلى الله عليه وآله يدل على متابعته كما في قوله صلى الله عليه وآله: «صلوا كما رأيتموني أصلي» أو قوله صلى الله عليه وآله: «خذوا عني مناسككم»[١] يمكن القول بذلك فالتأسي لا يستفاد منه الوجوب.

وأما الثالث فهو أعم من المدعى ويمكن حملها على ما بعد الشروع في القسمة.

وأما الأخير فلا يصلح للتأييد فضلا عن الاستدلال كما لا يخفى فيبقى الأصل وإطلاقات أدلة النكاح بحالهما مضافا إلى ظهور قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُوا فَواحِدَةً أَوْ ما مَلَكَتْ أَيْمانُكُمْ﴾[٢] في الإرشاد.

(١٧) للإجماع، ولأنه من المعاشرة بالمعروف الواجبة علينا كما في الآية المباركة ﴿عاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[٣].

(١٨) وتقدم ما يتعلق به[٤].

(١٩) إجماعاً ونصوصاً منها ما تقدم فان شمولها لما بعد القسمة هو المعلوم من مفادهما.

(٢٠) لجملة من النصوص منها قول الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي: «في

---

(١) سنن النسائي المناسك باب الركوب إلى الجمار واستظلال المحرم.

(٢) سورة النساء :٣.

(٣) سورة النساء :١٩.

(٤) راجع المجلد الرابع والعشرين صفحة :٦٨.

وإذا كانت عنده ثلاث فإذا بات عند إحداهن يجب أن يبيت عند الأخريين في ليلتين، وإذا كانت عنده زوجتان وبات عند إحداهما بات في ليلة أخرى عند الأخرى (٢١)، وبعد ذلك إن شاء ترك المبيت عند الجميع وإن شاء شرع فيه على النحو المتقدم (٢٢).

والمشهور أنه إذا كانت عنده زوجة واحدة كانت لها في كل أربع

الرجل يكون عنده امرأتان إحداهما أحب إليه من الأخرى، إله أن يفضّل إحداهما على الأخرى؟ قال: نعم يفضّل بعضهن على بعض ما لم يكن أربعاً»(١) المحمول على ما بعد الشروع في القسمة.

وفي معتبرة علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام: «سألته عن رجل له امرأتان هل يصلح له أن يفضّل إحداهما على الأخرى؟ فقال: له أربع فليجعل لواحدة ليلة وللأخرى ثلاث ليال»(٢).

وفيها أيضاً: «سألته عن رجل له ثلاث نسوة هل يصلح له أن يفضّل إحداهن؟ فقال: له أربع نسوة؟ افليجعل لواحدة إن أحب ليلتين وللأخريين لكل واحدة ليلة»(٣) وقد يفسر هاتين الروايتين صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «في رجل عنده امرأتان إحداهما أحب إليه من الأخرى، إله أن يفضّل إحداهما؟ قال: نعم له أن يأتي هذه ثلاث ليال وهذه ليلة، وذلك أن له أن يتزوج أربع نسوة فلكل امرأة ليلة فلذلك كان له أن يفضّل إحداهن على الأخرى ما لم يكن أربعاً»(٤).

(٢١) عملا بالقسمة التي شرع فيها.

(٢٢) لما مر من عدم الدليل على وجوب القسمة ابتداء فمقتضى الأصل والإطلاق هو التخيير مطلقا بعد تمام كل دور.

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب القسم الحديث :١.

(٢) و (٣) و (٤) الوسائل باب: ٩ من أبواب القسم الحديث: ١ و ٢ و ٣.

ليال ليلة وله ثلاث ليال [٢٣] وإذا كانت عنده زوجات متعددة يجب عليه القسم بينهن في كل أربع ليال [٢٤] فإذا كانت عنده أربع كانت لكل منهن ليلة[٢٥]، فإذا تمَّ الدور يجب عليه الابتداء بإحداهن وإتمام الدور وهكذا.

فليس له ليلة بل يكون جميع لياليه لزوجاته، وإذا كانت له زوجتان فلهما ليلتان من كل أربع ليال وليلتان له، وإذا كانت له ثلاث كانت لهن ثلاث والفاضل له والعمل بهذا القول أحوط [٢٦]، خصوصا في أكثر من واحدة [٢٧] ولكن الأقوى ما قدمناه خصوصا في الواحدة [٢٨].

(مسألة ٣): يختص وجوب المبيت والمضاجعة فيما قلنا به بالدائمة فليس للمتمتع بها هذا الحق سواء كانت واحدة أم متعددة [٢٩].

---

(٢٣) لاختصاصها حينئذ به، لفرض عدم زوجة أخرى له.

(٢٤) لعدم الترجيح بلا مرجح فلا بد من التساوي بينهن.

(٢٥) لاستغراقهن لجميع الليالي حينئذ.

(٢٦) خروجا عن مخالفتهم وقد مرت أدلتهم والخدشة فيها.

(٢٧) لذهاب بعضهم إلى الوجوب فيه مع عدم قولهم بالوجوب في الواحدة.

(٢٨) لما مر من عدم الدليل على الوجوب في المتعددة التي هي موضوع القسمة عرفا فضلا عن الواحدة.

(٢٩) للأصل والإجماع والنص، فعن الصادق عليه السلام في معتبرة هشام بن سالم: «و لا أقسّم لك ولا اطلب ولدك ولا عدة لك علي»[١] ومر في (مسألة ٦) من عقد الانقطاع أيضاً كما لا نشوز عليها على ما يأتي في (مسألة ٣) من النشوز.

---

(١) الوسائل باب: ٤٥ من أبواب المتعة الحديث :٢.

(مسألة ٤): في كل ليلة كان للمرأة حق المبيت يجوز لها أن ترفع اليد عنه وتهبه للزوج (٣٠) ليصرف ليله فيما يشاء وأن تهبه لضرتها فصار الحق لها (٣١).

(مسألة ٥): يجوز لها الرجوع عن هبة ليلتها ما دامت لم تنقض (٣٢)

---

(٣٠) لأن الحق لها وهو من الحقوق القابلة للنقل نصا كما مر وإجماعا فلها أن تعمل في حقها ما شاءت وأرادت للإجماع والنصوص المعتبرة منها قول أبي جعفر عليه السلام في الصحيح: «من تزوج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة والقسمة، ولكنه إن تزوج امرأة فخافت منه نشوزا وخافت أن يتزوج عليها أو يطلقها فصالحت من حقها على شيء من نفقتها أو قسمتها فان ذلك جائز لا بأس به»[1] وتقدم في صحيح علي بن جعفر عن أخيه عليه السلام: «في رجل له امرأتان قالت إحداهما: ليلتي ويومي لك يوما أو شهرا أو ما كان أيجوز ذلك؟ قال عليه السلام: إذا طابت نفسها واشترى ذلك منها فلا بأس»[2] ويشمل ذلك ما لو وهبت لضرتها كذلك كما في المتن للقول بعدم الفصل بين الأقسام هذا إذا رضي الزوج بذلك.

وأما مع عدم رضائه فظاهر المشهور بل وظاهر صحيح علي بن جعفر عدم الصحة، لجعلهم حق القسم من الحقوق المشتركة بينهما فلا يصح تفرد أحدهما بدون رضاء الآخر.

(٣١) لما مر في سابقة فلها أن تهب حقها لكل من أرادت، ويشهد لذلك ما عن النبي صلى الله عليه وآله: «إن سودة بنت زمعة لما كبرت وهبت نوبتها لعائشة فكان النبي صلى الله عليه وآله يقسم لها يوم سودة ويومها»[3].

(٣٢) لفرض كون الحق لها حدوثا وبقاء فيكون الاختيار لها كذلك إلا إذا انتفى الموضوع.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٦ من أبواب القسم والنشوز الحديث: ١ و٢.

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ج: ٧ صفحة :٢٩٦.

سواء كانت الموهوبة رحما لها أم لا (٣٣).

(مسألة ٦): لو وهبت ليلتها لضراتها أجمع وجب قسمتها عليهن (٣٤).

(مسألة ٧): تختص البكر أول عرسها بسبع ليال والثيب بثلاث تتفضلان بذلك على غيرهما (٣٥) ولا يجب عليه ان يقضي تلك الليالي

ودعوى: ان ذلك من الهبة إلى الزوج فلا يصح الرجوع فيها بعد تحققها كما تقدم في كتاب الهبة[1] وكذا إن كانت الضرة من أرحامها.

مخدوشة: لعدم كون هذه الهبة من الهبة الحقيقية المعتبرة فيها أن تكون من العين واعتبار القبض والإقباض بل انها من قبيل الإذن والترخيص ـ وإطلاق لفظ الهبة في النصوص السابقة من باب التوسع والعناية ـ وهو ما دامي لا دائمي فيجوز لها الرجوع ما دام ممكناً.

كما ان ما تقدم في صحيح علي بن جعفر من إطلاق الشراء لها انما هو أيضاً من باب المسامحة، للاتفاق على ان لا بد في المبيع أن يكون عيناً.

(٣٣) لما مر من ان المناط في كليهما واحد.

(٣٤) لدوران القسمة مدار الإذن فيها، والمفروض انه بالنسبة إلى الجميع.

(٣٥) على المشهور لقول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «للبكر سبع وللثيب ثلاث»[2] وعن أبي جعفر عليه السلام في معتبرة محمد بن مسلم: «رجل تزوج امرأة وعنده امرأة، فقال: إن كانت بكرا فليبت عندها سبعا، وإن كانت ثيبا فثلاثاً»[3] وفي معتبرة هشام بن سالم: «في الرجل يتزوج البكر قال يقيم عندها سبعة أيام»[4] إلى غير ذلك من الروايات.

وما يظهر منه الخلاف مثل معتبرة الحسن بن زياد عن الصادق عليه السلام:

---

(١) راجع المجلد الواحد والعشرين صفحة :٢٦٦.

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ج :٧.

(٣) و (٤) الوسائل باب: ٢ من أبواب القسم الحديث: ٥ و ٣.

لنسائه القديمة (٣٦).

(مسألة ٨): لا قسمة للصغيرة ولا للمجنونة المطبقة (٣٧) ولا للناشزة(٣٨)، وتسقط القسمة وحق المضاجعة بسفرها (٣٩) وليس عليه

«الرجل تكون عنده المرأة فيتزوج جارية بكرا، قال: فليفضلها حين يدخل بها ثلاث ليال»[١] وقريب منها صحيح الحلبي وفي معتبرة سماعة بن مهران قال: «سألته عن رجل كانت له امرأة فتزوج عليها، هل يحل له أن يفضّل واحدة على الأخرى؟ فقال: يفضّل المحدثة حدثان عرسها ثلاثة أيام إن كانت بكرا ثمَّ يسوي بينهما بطيبة نفس إحداهما الأخرى»[٢] وفي موثق عبد الرحمن بن عبد الله عن الصادقعليه السلام: «في الرجل يكون عنده المرأة فيتزوج اخرى كم يجعل للتي يدخل بها؟ قال ثلاثة أيام ثمَّ يقسم»[٣] محمول على عدم رضائها بأكثر من ثلاثة أو مطروح.

(٣٦) للأصل وما تقدم من الإطلاق والاتفاق.

(٣٧) للأصل بعد عدم دليل عليه والشك في شمول الأدلة الموجبة للقسمة كما مر لهما مضافا إلى الإجماع.

هذا إن لم تلتفت المجنونة بالاستيناس في الجملة أو كان خوف في البين وإلا فمقتضى الإطلاق شمولها هذا في المطبقة.

وأما ذات الأدوار فلا قسمة في حال جنونها فقط على ما تقدم.

(٣٨) لما مر من الأصل بعد عدم دليل عليه من عقل أو نقل ولما يأتي في النشوز.

(٣٩) لأنه إن كان السفر بغير إذنه فهي ناشزة وتقدم حكمها، وإن كان بإذنه فتراضيا على السقوط فلا موضوع للقسمة بعد الرضا منهما بسقوطها للأصل،

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٢ من أبواب القسم والنشوز الحديث: ٧ و٦ و٨.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب القسم والنشوز الحديث :٤.

القضاء [٤٠].

(مسألة ٩): لو جار في القسمة قضى لمن أخلّ بليلتها إن لم تنقطع عصمة الزوجية منها [٤١].

(مسألة ١٠): هل تحصل البيتوتة الواجبة بالبيتوتة المحرمة كما إذا باتا في محل غصبي؟ وجهان [٤٢].

(مسألة ١١): لا تعتبر في وجوب القسمة والبيتوتة المواقعة معها [٤٣] حتى لو واقع في ليلة الضرة ضرتها ثمَّ عاد إلى صاحبة الليلة للبيتوتة كفى وإن لم يواقعها [٤٤].

(مسألة ١٢): لا يجوز أن يزور الزوج الضرة في ليلة ضرتها إلا بإذنها [٤٥].

وكذا لو كان بإذن من الشارع لما عرفت سابقاً.

(٤٠) للأصل بعد عدم دليل عليه من عقل أو نقل.

(٤١) أما القضاء فللإجماع كما ادعاه غير واحد، وأما الثاني فلفرض انقطاع العصمة فلا موضوع للقسمة حينئذ.

(٤٢) مقتضى الجمود على الإطلاقات المتقدمة الإجزاء، ومن إمكان دعوى الانصراف فلا يجزي، ويمكن منع الانصراف فتجزي حينئذ وإن اثما وكذا الكلام في ما إذا باتا مع السكر مثلاً.

(٤٣) للأصل والإجماع، وظواهر أدلة القسم وقوله عليه السلام في رواية الكرخي: «و ليس عليه أن يجامعها إذا لم يرد ذلك» [١].

(٤٤) للأصل ولما عرفت من أن المواقعة ليست من شؤون القسمة.

(٤٥) لأن الحق لها فلا يجوز له التصرف في ذلك الحق إلا بإذنها.

---

(١) الوسائل باب: ٥ من أبواب القسم الحديث :١.

نعم، لو كانت مريضة يجوز له عيادتها أو يحضرها لأن توصي إليه [(٤٦)].

(مسألة ١٣): يجوز للزوج استدعاء المرأة إلى منزله كما يجوز له الذهاب إلى منزلها ولو استدعاها إلى منزله ولم تأت سقط حقها [(٤٧)] هذا إذا لم يكن محذور شرعي في البين وإلا فلا بد من مراعاته.

(مسألة ١٤): إذا شرع في القسمة بين نسائه كان له الابتداء باية منهن شاء[(٤٨)]، وإن كان الأولى والأحوط التعيين بالقرعة [(٤٩)].

(مسألة ١٥): يختص وجوب القسمة بالليل دون النهار إلا إذا كان عمله في الليل كالحراس مثلاً فيقسم نهاراً [(٥٠)] والواجب فيها

---

(٤٦) للأصل، والسيرة، وانصراف ما دل على مراعاة حق الضرة عن مثل العيادة اليسيرة وانها كسائر حوائج الرجل من ذهابه إلى ملاقاة أحبّته وأقاربه.

(٤٧) أما الأول فلظواهر إطلاقات أدلة القسم والبيتوتة والأصل، مضافاً إلى ظهور الإجماع.

وأما الثاني فلفرض تحقق النشوز بالمخالفة.

(٤٨) لكون ولاية القسمة له، فله أن يختار من يشاء منهن، مضافاً إلى الأصل والإطلاق ويجري هذا الحكم بعد انتهاء كل قسمة والشروع في الأخرى.

(٤٩) تأسياً بالنبيﷺ من العمل بالقرعة بين نسائه إذا أراد السفر[(١)] ولئلا يميل قلبه إلى من يحبها فيشمله قولهﷺ: «من كان له زوجتان يميل مع إحديهما على الأخرى جاء يوم القيامة وأحد شفتيه ساقط»[(٢)].

(٥٠) لظواهر النصوص المتقدمة المشتملة على المبيت أو الليلة[(٣)]، وما

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي ج: ٧ صفحة :٣٠٢.
(٢) مستدرك الوسائل باب: ٢ من أبواب القسم والنشوز.
(٣) راجع الوسائل باب: ١ و٥ و٩ من أبواب القسم.

المضاجعة [٥١].

(مسألة ١٦): لو اشتبهت النوبة والقسمة بينهن لا بد من التراضي حينئذ [٥٢].

(مسألة ١٧): الكتابية كالأمة في القسمة [٥٣] وللأمة ليلة وللحرة المسلمة ليلتان [٥٤].

(مسألة ١٨): لو ادعى الرجل البيتوتة وأنكرتها الزوجة يقدم قولها مع اليمين [٥٥].

ورد فيها من التعبير باليوم[١] انما يكون من باب العناية والتوسعة وللسيرة والاعتبار ولا يدخل شيء من النهار فيها، للأصل.

نعم، لو كان عمله في الليل وجب الحضور عندها في النهار، للجمع بين الحقين مضافا إلى الإجماع.

(٥١) لأنها المتعارف من المبيت عندها بل المنساق من قوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[٢].

(٥٢) لأنه من صغريات العلم بالحكم مع تردد أطراف الموضوع في المحصور، فيجب في الحقوق التراضي.

(٥٣) على المشهور بل المجمع عليه.

(٥٤) إجماعاً ونصوصاً التي منها قوله عليه السلام في المعتبر: «للحرة ليلتان وللأمة ليلة»[٣] وقوله عليه السلام أيضاً: «من تزوج الحرة على الأمة فللحرة يومان وللأمة يوم»[٤] إلى غير ذلك من الروايات.

(٥٥) أما التقديم فللأصل وأما اليمين فلقطع الخصومة.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب القسم الحديث: ١ و٥.

(٢) سورة النساء :١٩.

(٣) الوسائل باب: ٨ من أبواب القسم الحديث :٨.

(٤) الوسائل باب: ٤٦ من أبواب المصاهرة الحديث :٣.

إلا مع قيام البينة على الخلاف (٥٦).

(مسألة ١٩): لو سافر الرجل وكانت زوجاته معه فالقسم ثابت (٥٧) وإن سافر بدونهن فإنه ساقط (٥٨) هذا إن كان السفر راجحاً شرعاً أو فيه غرض صحيح وإلا فلا بد من استرضائهن (٥٩) ويجوز له أن يختار إحداهن للسفر معها(٦٠).

(مسألة ٢٠): يجوز الاشتراط في القسمة بأن يشترط أحدهما ما فيه غرض غير منهي عنه شرعا (٦١) كما يجوز أن يجعل القسمة أزيد من ليلة واحدة مع رضاهن بذلك (٦٢).

(مسألة ٢١): لو كان في أحدهما بعض الأمراض المعدية تسقط القسمة(٦٣) ولا تسقط القسم لو كانت المرأة نفساء أو حائضا وكذا لو

---

(٥٦) فتقدم لأنها حجة شرعية كما مر مكررا.

(٥٧) للأصل والإطلاق.

(٥٨) لسقوطه بكل عذر شرعي والمقام منه.

(٥٩) للشك في سقوط حق القسم حينئذ مع فرض عدم وجود غرض صحيح في السفر كما هو المفروض.

هذا إذا كان السفر بعد الشروع في القسمة، وأما إذا كان قبله فلا موضوع للاسترضاء.

(٦٠) لأصالة بقاء حقه عليها مضافا إلى العمومات والإطلاقات.

(٦١) لعمومات أدلة الشرط، ويجب الوفاء به إن ذكر في ضمن عقد لازم.

واحتمال أن القسمة من مجرد الحكم فلا يقبل الشرط من مجرد الدعوى صغرى وكبرى.

(٦٢) لأن الحق لا يعدوهما فلا بد من مراعاة رضائهما. ويقتضيه الأصل والإطلاقات.

(٦٣) لفرض حصول التضرر منها حينئذ إلا أن يقال: بوجوب القسمة مع

كانت رتقاء أو قرناء أو غيرها من الأعذار الشرعية أو المتعارفة [٦٤].

(مسألة ٢٢): على الولي أن يقوم بالقسمة بالنسبة إلى المولّى عليه [٦٥].

(مسألة ٢٣): ما تقدم من القسم انما هو بالنسبة إلى الزمان وأما المكان فهو باختيار الزوج ما لم يكن محظور شرعي في البين [٦٦].

(مسألة ٢٤): تستحب التسوية بين الزوجات في الإنفاق والالتفات وإطلاق الوجه والمواقعة [٦٧] وأن يكون في صبيحة كل ليلة عند

ذلك ومراعاة الابتعاد عن المريض حتى لا تتحقق العدوى ولكن إثبات ذلك على عهدة مدعيه.

(٦٤) لعموم دليل وجوبها الشامل لجميع الحالات ولا يجب فيه المواقعة كما مر.

(٦٥) لشمول عموم ولايته للمقام أيضاً.

(٦٦) لفرض أن الإسكان من شؤون النفقة فيكون تحت اختياره.

نعم، لا بد وأن يكون من المتعارف، لقوله تعالى ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[١] وأما لو طرأ محظور شرعي لاسكانها في غير المتعارف فلا بد من المراجعة إلى الحاكم الشرعي.

(٦٧) إجماعاً ونصوصاً منها قول أبي الحسن الثاني عليه السلام في المعتبر: «و اجتهد في العدل بينهما»[٢].

وفي رواية معمر بن خالد قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام هل يفضّل الرجل نساءه بعضهن على بعض؟ قال عليه السلام: لا»[٣] والمحمول على الندب جمعاً

---

(١) سورة النساء :١٩.

(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب القسم.

(٣) الوسائل باب: ٣ من أبواب القسم.

صاحبتها (٦٨) وأن يأذن لها في حضور موت أبيها وأمها (٦٩) وإن كان له منعها عن ذلك وعن عيادة أبيها فضلا عن غيرهما (٧٠)، وعن الخروج من منزله إلا لحق واجب (٧١).

وإجماعاً، وعن عليعليه السلام: «كان له امرأتان فكان إذا كان يوم واحدة لا يتوضأ في بيت الأخرى»[١] إلى غير ذلك من الأخبار.

(٦٨) لقول أبي عبد اللهعليه السلام في معتبرة إبراهيم الكرخي: «و يظل عندها في صبيحتها»[٢].

(٦٩) لأن ذلك من المؤانسة المطلوب تحققها بينهما على كل حال، ومن العشرة بالمعروف الواردة في الآية الشريفة.

(٧٠) لأن الحق له فله أن يعمل بحقه كيف ما شاء وأراد، وعن الصادقعليه السلام في معتبرة ابن سنان: «أن رجلا من الأنصار على عهد رسول اللهصلى الله عليه وآله خرج في بعض حوائجه فعهد إلى امرأته أن لا تخرج من بيتها حتى يقدم، قال: وإن أباها مرض فبعثت المرأة إلى النبيصلى الله عليه وآله تستأذنه أن تعوده فقالصلى الله عليه وآله: اجلسي في بيتك وأطيعي زوجك، قالت: فثقل فتأمرني أن أعوده، فقالصلى الله عليه وآله: اجلسي في بيتك وأطيعي زوجك، قال: فمات أبوها فبعثت إليه إن أبي قد مات فتأمرني أن أصلي عليه فقال: اجلسي في بيتك وأطيعي زوجك، قال: فدفن الرجل فبعث رسول اللهصلى الله عليه وآله وقال: إن الله غفر لك ولأبيك بطاعتك لزوجك»[٣].

(٧١) أما المنع عن الخروج عن المنزل، فلأن له حق الاستمتاع بها مطلقاً في أي زمان ومكان شاء.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٥ من أبواب القسم الحديث: ٢ و ١.

(٣) الوسائل باب: ٩١ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.

(مسألة ٢٥): لو زفت إليه زوجتان أو أكثر في ليلة واحدة يقرع بـينهن للابتداء بمن شاء منهن (٧٢)، سواء كان تشاح بينهن أو لا (٧٣).

(مسألة ٢٦): لو اقام الزوج قبل تعيين الدور و ترتيبه عند احدى زوجاته شهراً مثلاً بلا عذر فخاصمته الأخرى للحاكم أن يأمره بالعدل بينهما و ينهاه عن الجور (٧٤).

(مسألة ٢٧): ليس للموطوءة بالملك القسمة واحدة كانت أو أكثر (٧٥).

وأما الاستثناء فلأنه «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»[1].

(٧٢) لأن القرعة لكل أمر مشكل والمقام من مـواردهـا، ويـمكن القـول بالتخيير، لأن ولاية القسمة بيده فله التخيير، وانما يحرم العـول والجـور ولكـن يمكن المناقشة بأن الحق لها بمجرد العقد وهما على حد سواء فيه فـالتخيير لا يصلح.

(٧٣) لعدم تحقق شبهة الميل إلى إحديهما والترجيح بلا مرجح أو العـول في القسمة فإن الحق يحصل بمجرد العقد مع عدم مانع في البين.

(٧٤) لأنه من موارد الحسبة وله الولاية عليها ولا بد من الرجوع إليه فيها.

(٧٥) للأصل والإجماع والاعتبار.

---

(١) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب وجوب الحج الحديث :٥٧.

فصل في النشوز

وهو في الزوجة خروجها عن طاعة الزوج الواجبة عليها [1] لعدم

أصل النشوز القيام والارتفاع ومنه قوله تعالى ﴿وَ إِذٰا قِيلَ اُنْشُزُوا فَانْشُزُوا﴾[1]، ومنه الحديث في خاتم النبوة «بضعة ناشزة»[2] أي قطعة لحم مرتفعة عن الجسم فكل واحد من الزوجين إذا ارتفع عما امره الله تعالى بالنسبة إلى الآخر ولم يعمل به يصدق النشوز بالنسبة إليه سواء كان هو الزوج أم الزوجة، قال تعالى ﴿وَ اَللاّٰتِي تَخٰافُونَ نُشُوزَهُنَّ﴾[3] وقال تعالى: ﴿وَ إِنِ اِمْرَأَةٌ خٰافَتْ مِنْ بَعْلِهٰا نُشُوزاً أَوْ إِعْرٰاضاً﴾[4].

وهو من المعاني العرفية الاجتماعية بين الناس وبهذا المعنى العرفي جعل مورد الحكم الشرعي.

والأقسام ثلاثة:

الأول: نشوز منها عليه فقط.

الثاني: نشوز منه عليها فقط.

الثالث: نشوز من كل واحد منهما على الآخر واصطلحوا على الأخير بالشقاق قال تعالى ﴿وَ إِنْ خِفْتُمْ شِقٰاقَ بَيْنِهِمٰا﴾[5] ويأتي حكم الجميع.

(١) لأنه لا يتحقق نشوزها في غير ما يجب عليها بالنسبة إلى

---

(١) سورة المجادلة (٥٨) الآية :١١.

(٢) النهاية لابن الأثير ج: ٥ صفحة :٥٦.

(٣) و (٤) و (٥) سورة النساء (٤) الآية: ٣٤ و١٢٨ و٣٥.

تمكين نفسها وعدم إزالة المنفرات المضادة للتمتع والالتذاذ بها، بل وترك التنظيف والتزيين مع اقتضاء الزوج لهما[٢]، وكذا خروجها من بيته من دون

زوجها إجماعاً.

(٢) لتقوم تمكينها بما يطلبه الزوج من جهات الاستمتاع والالتذاذ ومع تقصيرها في كل ذلك مع العمد والاختيار يتحقق النشوز وتجري عليه احكامه، وما يطلبه الزوج منها في الاستمتاع على أقسام:

الأول: ما لم يرد فيه نهي شرعي ولا يكون مخالفا لما هو المتعارف، ولا ريب في تحقق النشوز بتقصيرها فيه.

الثاني: ما ورد فيه النهي الشرعي كالوطي في حال الحيض والإحرام والاعتكاف وغيرها فلا ريب في عدم جواز اطاعته فيه فلا موضوع للنشوز في المخالفة.

الثالث: ما لا يكون مخالفاً للشرع ولكنه مخالف للعرف، مقتضى إطلاق أدلة وجوب إطاعتها له في استمتاعه منها الوجوب أيضاً إلا إذا كان بحيث تنصرف الأدلة عنه، وقد بين الشارع حق استمتاع الزوج من المرأة بان: «لا تمنعه نفسها وإن كانت على ظهر قتب»[١] أو بقوله صلى الله عليه وآله: «و عليها أن تتطيب بأطيب طيبها وتلبس أحسن ثيابها وتزين بأحسن زينتها وتعرض نفسها عليه غدوة وعشية»[٢] وفي حديث آخر عنه صلى الله عليه وآله أيضاً: «لا يحل لامرأة أن تنام حتى تعرض نفسها على زوجها تخلع ثيابها وتدخل معه في لحافه فتلزق جلدها جلده فإذا فعلت فقد عرضت»[٣] وغير ذلك مما فصل في النصوص.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٧٩ من أبواب مقدمات النكاح .
(٣) الوسائل باب: ٩١ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :٥.

اذنه [٣] وغير ذلك [٤]، ولا يتحقق النشوز بترك طاعته فيما ليست بواجبة عليها[٥]، فلو امتنعت من خدمات البيت وحوائجه التي لا تتعلق بالاستمتاع من الكنس أو الخياطة أو غير ذلك حتى سقي الماء وتمهيد الفراش لم يتحقق النشوز [٦].

---

(٣) إجماعاً ونصوصاً تقدم بعضها[١] ففي معتبرة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله في حق الزوج على المرأة لا تخرج من بيتها إلا بإذنه»[٢].

فرع: لو خرجت من المنزل بدون إذن الزوج ثمَّ رجعت إليه فمقتضى الأصل بقاء النشوز إلا أن تحصل منها التوبة أو كان نفس الرجوع إليه بعنوان التوبة فعلاً.

(٤) من مذام الأخلاق وسيئها ـ قولاً وفعلاً بل حركة وسكوناً ـ مما توجب النفرة الطبيعية للزوج عنها ونقص الاستمتاع وكدورته وهي تقدر على إزالتها من نفسها.

(٥) للأصل والإطلاق والاتفاق.

فرع: هل يجوز للزوج تأديب الزوجة في غير حق الاستمتاع من أمور البيت والآداب الاجتماعية وغيرها أو لا؟ مقتضى الأصل عدم ولايته على ذلك إلا إذا انطبق عليه عنوان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وتمت شرائطه من إذن الحاكم الشرعي وغيره.

(٦) لاستصحاب جميع أحكام الزوجية وإطلاق مثل قوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[٣] مضافاً إلى الإجماع.

---

(١) راجع صفحة :١٩٧.
(٢) الوسائل باب: ٧٩ من أبواب مقدمات النكاح.
(٣) سورة النساء :١٩.

(مسألة ١): إذا ظهرت منها أمارات النشوز والطغيان بسبب تغيير عادتها معه في القول أو الفعل ـ بأن تجيبه بكلام خشن بعد ما كانت تجابهه بكلام لين أو تظهر عبوساً وتقطباً في وجهه وتثاقلا ودمدمة بعد أن كانت على خلاف ذلك وغير ذلك(٧) ـ جاز له هجرها في المضجع (٨) إما بأن يحوّل إليها ظهره في الفراش أو يعتزل من فراشها بعد أن يعظها (٩)، فإذا لم

---

(٧) مما هو كثير لا يحصى ويختلف باختلاف الأمكنة والأزمنة والعادات والطوائف.

(٨) كتاباً وسنة وإجماعاً قال تعالى: ﴿وَ اَللاّٰتِي تَخٰافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَ اُهْجُرُوهُنَّ فِي اَلْمَضٰاجِعِ وَ اِضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاٰ تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً﴾(١) وعن أبي جعفر الباقر عليه السلام قال: «يحوّل ظهره إليها»(٢)، ولتحقق موضوع النهي من المنكر فيترتب عليه حكمه قهرا متدرجاً من الضعيف إلى القوي ومنه إلى الأقوى كما هو شأن النهي عن المنكر في جميع الموارد.

(٩) لترتب الهجر في المضجع على الوعظ في الكتاب العظيم فقال تعالى: ﴿فَعِظُوهُنَّ وَ اُهْجُرُوهُنَّ فِي اَلْمَضٰاجِعِ﴾.

تنبيه

الهجر من الأمور الإضافية التشكيكية فيكون قابلا للشدة والضعف وله مراتب كثيرة تختلف باختلاف الحالات والأشخاص والعادات، فكم من هجر عند قوم ليس بهجر عند آخرين، وفي الآية الكريمة ليس إلا قوله تعالى: ﴿وَ اُهْجُرُوهُنَّ فِي اَلْمَضٰاجِعِ﴾ وهذا يتصور على أقسام:

الأول: أن يكون المضجع واحدا ويولي الرجل ظهره إليها فيه بطبعه بلا

---

(١) سورة النساء :٣٤.

(٢) البرهان ج: ١ صفحة :٣٦٧.

ذلك فيها حتى وقع منها النشوز جاز له ضربها [١٠] ويقتصر على ما يؤمل معه رجوعها [١١]، فلا يجوز الزيادة عليه مع حصول الغرض به [١٢] وإلا تدرج إلى الأقوى فالأقوى [١٣] ما لم يكن مدمياً ولا شديداً مؤثراً في اسوداد بدنها أو احمراره [١٤]، واللازم أن يكون ذلك بقصد الإصلاح لا

غرض في البين.

الثاني: مثل ما تقدم ولكن بعنوان المنافرة والمباغضة.

الثالث: تعدد المضجع بعد أن كان واحدا في غرفة واحدة بقصد المنافرة والمباغضة.

الرابع: ما إذا كان مثل القسم الثالث ولكن في غرفتين أو بيتين.

والمتيقن من الآية الكريمة وأقوال الفقهاء رحمهم الله صورة تحقق إظهار المنافرة والتباغض في الهجر فيشمل جميع الأقسام إلا الأول، وما في بعض الأخبار في تفسير الآية المباركة كما مر «يحوّل ظهره إليها» لا بد من تقييده بما إذا كان بعنوان المنافرة والبغضاء وهذا هو المتحصل من مجموع ما فسر في المقام وكلمات الاعلام.

ثمَّ إنه لا بد في الهجر أن يكون بقدر ما يؤمل فيه رجوعها إلى الطاعة.

(١٠) لترتب الضرب على الهجر في المضاجع وكلمة (واو) الواردة في الآية الشريفة للترتيب إجماعاً.

(١١) لأنه المتيقن من الدليل وفي غيره لا سلطة له عليها فيكون من الإيذاء المحرم.

(١٢) للأصل والإطلاق والاتفاق.

(١٣) لأن كل ذلك من مراتب النهي عن المنكر الذي أذن الشارع للزوج أن يتصدى له.

(١٤) لأصالة عدم جواز ذلك كله بعد كون الضرب المأذون فيه في الآية الشريفة أعم من ذلك كله.

الانتقام [١٥] ولو حصل بالضرب جناية وجب الغرم [١٦].

(مسألة ٢): لو حصل الشك في تحقق النشوز من جهة انها كانت بطبعها سيئة الخلق أو أنها خشنة أو غير ذلك فمع سبق الإطاعة لا نشوز ومع سبق النشوز تكون ناشزة [١٧]، ومع الجهل بالحالة السابقة يجب عليه جريان الأحكام [١٨].

(مسألة ٣): لا يتحقق النشوز في النكاح المنقطع [١٩] كما لا يتحقق النشوز إن حصل منها زمانا لا ينافي الاستمتاع في الدائم ثمَّ ندمت ورجعت إلى طاعته [٢٠].

(مسألة ٤): لو اتفق الزوجان في عقد النكاح على شرط مثل خروجها عن البيت للممارسة حرفتها مثلا ثمَّ بعد ذلك أظهر الزوج عدم

---

(١٥) لأنه المتيقن من سياق الآية المباركة، والمأنوس من مذاق الشريعة المقدسة بالنسبة إلى المرأة التي هي كالأسيرة عند الزوج كما في الحديث[١].

(١٦) لعموم أدلة الجنايات الموجبة للضمان كما يأتي في محله إن شاء الله تعالى مضافاً إلى الإجماع.

(١٧) للأصل في الموردين.

(١٨) من وجوب النفقة وعدم جواز الهجر والضرب وغيرهما للأصل.

(١٩) لأن عدم تمكينها لا يوجب شيئا إلا تقسيط الأجرة كما مر في (مسألة ٦) من النكاح المنقطع، وأما خروجها من البيت بغير إذنه فيجوز كما مر في (مسألة ٢٦) من النكاح المنقطع.

(٢٠) لأن النشوز انما يتحقق بما يضاد الاستمتاع وينافيه والمفروض عدم ذلك فيجري الأصل بالنسبة إلى الأحكام على الزوج.

---

(١) الوسائل باب: ٨٨ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :٩.

رضائه بذلك بلا عذر شرعي ليس له ذلك ولا يتحقق به النشوز (٢١).

(مسألة ٥): لا فرق في تحقق النشوز بين علمها بالحكم أو جهلها به (٢٢).

(مسألة ٦): لا تعتبر المباشرة في الموعظة والضرب فيجوز التوكيل في كل منهما (٢٣).

(مسألة ٧): لو ادعت عذرا في نشوزها تسمع دعواها (٢٤) فتتخاصم مع الزوج ويحكم الحاكم بمقتضى موازين القضاء، ولو ادعى

---

(٢١) أما الأول فلعموم وجوب الوفاء بالشرط.

وأما الثاني فلفرض وجود الشرط فلا يتحقق النشوز بإعمال الشرط.

نعم، لو اتفقا على إسقاط الشرط بينهما فلا يجوز لها الخروج بعده لممارسة حرفتها بدون إذنه ولو خرجت كذلك كانت ناشزة.

(٢٢) لإطلاق الأدلة الشامل لكلتا الصورتين.

(٢٣) لإطلاق الأدلة، وأصالة البراءة عن اشتراط المباشرة.

ودعوى: أن ما يستفاد من الآية الكريمة ﴿وَ اَللاّٰتِي تَخٰافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَ اُهْجُرُوهُنَّ فِي اَلْمَضٰاجِعِ وَ اِضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاٰ تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً﴾[1] المباشرة فلا يجوز التوكيل فيها.

غير صحيحة لأن الآية المباركة في مقام تشريع أصل الحكم، والأصل في الأفعال جواز الوكالة فيها وعدم اعتبار المباشرة إلا ما خرج بالدليل كما قررناه في كتاب الوكالة[2] فيجوز للزوج أن يوكل أباها في الموعظة والضرب أو غيره من أرحامها.

(٢٤) لفرض ثبوت الأثر على هذه الدعوى، وسيأتي في كتاب القضاء قبلوا كل دعوى كانت كذلك.

---

(١) سورة النساء :٣٤.

(٢) راجع المجلد الواحد والعشرين صفحة :٢٠٤.

النشوز وأنكرت هي يقبل قولها مع اليمين [٢٥]، إلا مع قيام البينة على الخلاف [٢٦].

(مسألة ٨): هل تصح عباداتها في حال النشوز؟ وجهان [٢٧].

(مسألة ٩): كما يكون النشوز من طرف الزوجة يكون من طرف الزوج أيضاً بتعديه عليها وعدم القيام بحقوقها الواجبة، فإذا ظهر منه النشوز بمنع حقوقها من قسم ونفقة ونحوهما فلها المطالبة بها [٢٨]، ووعظها إياه فإن لم يؤثر رفعت أمرها إلى الحاكم فيلزمه بها [٢٩]، وليس لها هجره ولا ضربه [٣٠]، وإذا اطلع الحاكم على نشوزه وتعديه نهاه عن فعل ما يحرم

---

(٢٥) أما الأول فللأصل وأما الثاني فلقطع الخصومة كما مر مكررا.

(٢٦) لأنها حجة شرعية تقدم على غيرها.

(٢٧) فعن جمع البطلان لما يستفاد من مجموع ما ورد في تمكين الزوجة للزوج من مبغوضية ذات العمل الذي ينافي الاستمتاع كما مر بعضها، وعن آخرين ابتناء المسألة على بحث أن الأمر بالشيء يقتضي النهي عن ضده أم لا؟ فعلى الأولى تبطل وتأثم.

وعلى الثاني: لا تبطل وتأثم، وحيث أن الأصح عندنا هو الأخير، فتصح عباداتها وإن أثمت في ترك التمكين.

(٢٨) لقاعدة «أن لكل ذي حق مطالبة حقه ممن يعطله ويضيعه» الموافقة للعقل والنقل، وعن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «لصاحب الحق اليد واللسان»[١] وغيره مما يأتي في كتاب القضاء.

(٢٩) لأنه منصوب في الشرع لمثل ذلك من الأمور الحسبية وإحقاق الحق وابطال الباطل.

(٣٠) للأصل، وظهور الإجماع، واشتمال الآية المباركة على ضرب الزوج

---

(١) النهاية لابن الأثير ج: ٤ صفحة :٢٤٨.

عليه وامره بفعل ما يجب [٣١]، فإن نفع والا عزّره بما يراه [٣٢] وله أيضاً الإنفاق من ماله مع امتناعه من ذلك ولو ببيع عقاره إذا توقف عليه [٣٣].

(مسألة ١٠): إذا ترك الزوج بعض حقوقها غير الواجبة أو همّ بطلاقها لكراهته لكبر سنها أو غيره أو هم بالتزويج عليها فبذلت له مالا أو بعض حقوقها الواجبة من قسم أو نفقة استمالة له صح وحل له ذلك [٣٤]، وأما لو ترك بعض حقوقها الواجبة أو آذاها بالضرب أو الشتم وغير ذلك

للزوجة عند نشوزها دون العكس.

(٣١) لإطلاق أدلة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الشامل للمقام وغيره.

(٣٢) لأن له ولاية التعزير على من أصرّ على ترك المعروف وفعل المنكر، بل في الكبائر يقتل على تفصيل تقدم ويأتي في كتاب القضاء.

(٣٣) لأنه لا معنى لولايته على إحقاق الحق وابطال الباطل إلا أمثال ذلك.

(٣٤) للكتاب والسنة المستفيضة، والإجماع، والأصل قال تعالى ﴿وَ إِنِ اِمْرَأَةٌ خٰافَتْ مِنْ بَعْلِهٰا نُشُوزاً أَوْ إِعْرٰاضاً فَلاٰ جُنٰاحَ عَلَيْهِمٰا أَنْ يُصْلِحٰا بَيْنَهُمٰا صُلْحاً وَ اَلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾[١].

وفي صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: «سألته عن قول الله عز وجل: ﴿وَ إِنِ اِمْرَأَةٌ خٰافَتْ مِنْ بَعْلِهٰا نُشُوزاً أَوْ إِعْرٰاضاً﴾ فقال: هي المرأة تكون عند الرجل فيكرهها فيقول لها: إني أريد أن أطلقك، فتقول له: لا تفعل إني أكره أن تشمت بي، ولكن انظر في ليلتي فاصنع بها ما شئت وما كان سوى ذلك من شيء فهو لك، ودعني على حالتي فهي قوله تعالى ﴿فَلاٰ جُنٰاحَ عَلَيْهِمٰا أَنْ يُصْلِحٰا بَيْنَهُمٰا صُلْحاً﴾ وهذا هو الصلح»[٢].

---

(١) سورة النساء :١٢٨.

(٢) الوسائل باب: ١١ من أبواب القسم والنشوز: الحديث :١.

فبذلت مالا أو تركت بعض حقوقها ليقوم بما ترك من حقها أو ليمسك عن أذيتها أو ليخلعها فتخلص من يده حرم عليه ما بذلت (٣٥)، وإن لم يكن من قصده إلجاؤها بالبذل على الأقوى (٣٦).

وفي معتبرة زيد الشحام عن الصادق عليه السلام: «النشوز يكون من الرجل والمرأة جميعاً، فأما الذي من الرجل فهو ما قال الله عز وجل في كتاب ﴿وَ إِنِ اِمْرَأَةٌ خٰافَتْ مِنْ بَعْلِهٰا نُشُوزاً أَوْ إِعْرٰاضاً فَلاٰ جُنٰاحَ عَلَيْهِمٰا أَنْ يُصْلِحٰا بَيْنَهُمٰا صُلْحاً وَ اَلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾، وهو أن تكون المرأة عند الرجل لا تعجبه فيريد طلاقها فتقول: أمسكني ولا تطلقني وأدع لك ما على ظهرك وأحل لك يومي وليلتي فقد طاب له ذلك»[١] وقريب منها معتبرة أبي بصير بزيادة «و أعطيك من مالي»[٢]، إلى غير ذلك من الروايات.

(٣٥) لأنها حينئذ كالمظلوم الذي يبذل ماله للتخلص عن ظلم الظالم فالأخذ حرام عقلا وإجماعا، وإن كان البذل منها يجوز حفظا للنفس حينئذ.

(٣٦) لأنه ليس المناط على قصده وانما المناط كله ترتب عنوان التخلص عن الظلم على بذلها ولا ريب في تحقق هذا العنوان وترتبه.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ١١ من أبواب القسم والنشوز: الحديث: ٤ و ٣.

فصل في الشقاق

إذا وقع نشوز من الزوجين ومنافرة وشقاق بين الطرفين [1] وانجر

وهو من الشق بمعنى التفرقة والخلاف فيصير الزوج في شق والزوجة في شق (بالكسر) أي في خلاف الآخر، ومنه قوله تعالى ﴿وَ مَنْ يُشٰاقِقِ اَللّٰهَ وَ رَسُولَهُ﴾[1] أي صار في شق غير شق أولياء الله ومن ذلك يكون ما ذكره اللغويون من الخرم.

(١) وهذا هو المعبر عنه بالشقاق في الكتاب والسنة واصطلاح الفقهاء قال تعالى: ﴿وَ إِنْ خِفْتُمْ شِقٰاقَ بَيْنِهِمٰا فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَ حَكَماً مِنْ أَهْلِهٰا إِنْ يُرِيدٰا إِصْلاٰحاً يُوَفِّقِ اَللّٰهُ بَيْنَهُمٰا إِنَّ اَللّٰهَ كٰانَ عَلِيماً خَبِيراً﴾[2] وأما من السنة فكما يأتي.

ثمَّ إن حالة الزوجين فيما بينهما لا تخلو عن أحد أقسام أربعة:

الأول: أن يتحدا دينا وعقلا وأدبا وأخلاقا ومن جميع الجهات الدخيلة في الإرادة والفعل والرضا والسخط والشهوة ونحوها مما له دخل كثير في الألفة والبقاء بل النسل أيضاً، وهذه هي التي ورد فيها المدح عن العقلاء والأنبياء وائمة الهداة عليهم السلام، وعن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله أنها من سعادة المرء[3] وعنهم عليهم السلام: «هي خير من الذهب والفضة»[4].

---

(١) سورة الأنفال :١٣.

(٢) سورة النساء :٣٥.

(٣) الوسائل باب: ٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١٢.

(٤) الوسائل باب: ٢٣ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.

أمرهما إلى الحاكم (٢).

الثاني: عكس ذلك من كل جهة وذمها معلوم لكل أحد وهي المتيقنة من قولهم عليهم السلام «التراب خير منها»(١) وعن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله كان يقول في دعائه: «اللهم إني أعوذ بك من ولد يكون عليّ ربا، ومن مال يكون عليّ ضياعاً ومن زوجة تشيبني قبل أوان مشيبي»(٢).

الثالث: التباين أخلاقا والتوافق من سائر الجهات.

الرابع: عكس القسم الثالث.

وربما يجمع تلك الأقسام ما ورد عن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «النساء أربع: جامع مجمع، وربيع مربع، وخرقاء مقمع، وغل قمل»(٣) وشرح المقام يحتاج إلى تفصيل الكلام مع عدم ربطه بالفقه إلا بقدر ما يأتي التعرض له.

(٢) بأن لا تنفع النصيحة ولو من الأقرباء أو المؤمنين أو لم يكن ناصح في البيان أصلاً.

ثمَّ إن البحث في المقام من جهات:

الاولى: ان المراد من الخوف الوارد في قوله تعالى ﴿وَ إِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا﴾ ليس المراد به خوف حدوث الشقاق بينهما بعد ذلك بل المراد خوف بقاء ما حدث قبل ذلك وخوف استدامته.

الثانية: ظاهر الأمر في الآية الكريمة ﴿فَابْعَثُوا﴾ الوجوب المولوي كما في سائر الموارد من الكتاب والسنة المشتملة على الأمر، ولكن يمكن أن يقال انه إرشاد إلى طريق من طرق الإصلاح فلا يستفاد منه الوجوب المولوي حينئذ.

الثالثة: حيث ان الموضوع من الإصلاح والمعروف وهو محبوب عند

---

(١) الوسائل باب: ٦ من أبواب مقدمات النكاح.
(٢) الوسائل باب: ٩ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :٣.
(٣) الوسائل باب: ٦ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :٦.

بعث حكمين (٣)، حكماً من جانب الزوجة للإصلاح ورفع الشقاق بما

الشرع بل عند جميع الناس فالخطاب متوجه إلى كل من يطلع على الموضوع ويتمكن على رفع الشقاق بينهما بقول حسن وتدبير لطيف ونحوهما، مثل قوله تعالى: ﴿فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ﴾[1] ولا يختص بخصوص الحاكم الشرعي إلا إذا كان تنازع وتخاصم بينهما يحتاج إلى فصله بحسب موازين القضاوة وإن كان الأحوط تعيينه مطلقاً.

الرابعة: طريق الإصلاح بينهما إما بإرجاعهما معاً إلى عاقل مدبر للإصلاح بينهما بوجه صحيح، وإن كان بينهما نزاع وتخاصم مالي، فإلى حاكم شرعي أو بمجيء مصلح مطلع على وجه الإصلاح بين الناس إليهما، أو بأن يبعث أهل كل منهم حكما فيتكلما معا في شؤونهما ويصلحا بينهما بما اقتضته المصلحة.

والكل صحيح إذ المناط كله عودهما إلى الوفاق بعد المنافرة والشقاق.

وانما ذكر الله تعالى خصوص الأخير في الآية المباركة المتقدمة ترغيباً للسعي في إيجاد الموافقة في ما تحققت فيه المنافرة والمباغضة.

الخامسة: ظاهر الكتاب والسنة والفتوى أن المبعوثين ليسا من الوكيل المطلق بل حكم، والفرق بينهما ان عمل الوكيل ونظره ورأيه يدور مدار إذن الموكل فقط، والحكم يعمل برأيه ونظره والتدبير بما يراه مصلحة وإن لم يؤذن فيه إلا في ما ورد الدليل فيه بالخصوص على الاستئذان.

السادسة: مقتضى إطلاق الأدلة من الكتاب والسنة عدم اعتبار رضاء الزوجين ببعث الحكمين، بل عدم اعتبار التفاتهما إلى ذلك بعد تحقق علم الحكمين، بخصوصيات الشقاق بينهما من الخارج بمصاحبة ومعاشرة أو نحوهما.

(٣) تقدم أن هذا من أحد طرق الإصلاح، كما أن المراد بالحاكم الشرعي

---

(١) سورة الحجرات :١٠.

رأياه من الصلاح [٤] من الجمع أو الفراق.

(مسألة ١): يجب على الحكمين البحث والاجتهاد في حال الزوجين وفيم هو السبب والعلة لحصول الشقاق بينهما [٥]، ثمَّ يسعيان في أمرهما [٦] فكلما استقر عليه رأيهما حكما به ونفذ على الزوجين ويلزم

ان توقف رفع الشقاق على القضاوة الشرعية وإلا فيكفي مطلق من له عقل وتدبير ويتمكن على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

(٤) للكتاب والسنة والإجماع قال تعالى ﴿وَ إِنْ خِفْتُمْ شِقٰاقَ بَيْنِهِمٰا فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَ حَكَماً مِنْ أَهْلِهٰا إِنْ يُرِيدٰا إِصْلاٰحاً يُوَفِّقِ اَللّٰهُ بَيْنَهُمٰا إِنَّ اَللّٰهَ كٰانَ عَلِيماً خَبِيراً﴾[١] وعن الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي قال: «سألته عن قول الله عز وجل ﴿فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَ حَكَماً مِنْ أَهْلِهٰا﴾ قال: ليس للحكمين أن يفرّقا حتى يستأمر الرجل والمرأة ويشترطا عليهما إن شاءا جمعاً وإن شاءا فرّقا فإن جمعا فجائز وإن فرّقا فجائز»[٢] وفي معتبرة علي بن أبي حمزة قال: «سألت العبد الصالح عليه السلام عن قول الله تبارك وتعالى ﴿وَ إِنْ خِفْتُمْ شِقٰاقَ بَيْنِهِمٰا﴾ ـ الآية فقال: يشترط الحكمان إن شاءا فرّقا وإن شاءا جمعا ففرّقا أو جمعا جاز»[٣] إلى غير ذلك من الروايات والمراد بقوله عليه السلام جائز أي: نافذ.

(٥) لأنه لا محاكمة بين المتنافرين إلا بالاطلاع على جميع ما وقع من مناشئ النفرة في البين مضافا إلى ظهور الإجماع من المسلمين، إذ رب نفرة وشق لا أصل لها بل حصلت من الوهم والخيال كما هو الغالب في النساء بل الرجال.

(٦) كما هو شأن كل حكم ومحاكم عرفاً وشرعاً.

---

(١) سورة النساء :٣٥.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ١٠ من أبواب القسم والنشوز الحديث: ١ و ٢.

عليهما الرضا به (٧) بشرط كونه سائغاً (٨)، كما لو شرطا على الزوج أن يسكن الزوجة في البلد الفلاني أو في مسكن مخصوص أو عند أبويها أو لا يسكن معها في الدار امه أو أخته ولو في بيت منفرد أو لا تسكن معها ضرتها في دار واحدة ونحو ذلك أو شرطا عليها أن تؤجله بالمهر الحال إلى أجل أو ترد عليه ما قبضته قرضا ونحو ذلك، بخلاف ما إذا كان غير سائغ كما إذا شرطا عليه ترك بعض حقوق الضرة من قسم أو نفقة أو رخصة المرأة في خروجها من بيته حيث شاءت وأين شاءت ونحو ذلك (٩).

(مسألة ٢): لا بد في الحكمين من الخبروية بجهة الإصلاح بينهما فلا تعتبر فيهما العدالة والاجتهاد (١٠)، وهل يعتبر الإسلام في الحكمين؟ وجهان (١١).

---

(٧) إجماعاً ونصاً كما في صحيح الحلبي وغيره مما مر.

(٨) إجماعاً بل ضرورة من الفقه.

(٩) لأنه «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»[١] مضافاً إلى الإجماع، والنص على بطلان الشروط المخالفة للشرع حكما كان الشارط أو غيره كما مر[٢].

(١٠) للأصل، والإطلاق، وعدم دليل على الخلاف، بل الظاهر عدم اعتبار الرجولية فيهما بعد كون المرأة قابلة لذلك، وليس المراد من الحكم في المقام الحاكم الشرعي كما هو واضح، بل هو من الأحكام أي المنع من تحقق المنافرة والمخاصمة بينهما كما يقال حكمت الدابة أي منعتها ومنه قول الشاعر: ابني حنيفة أحكموا سفهائكم.

(١١) مقتضى الأصل وإطلاق الأدلة عدم الاعتبار. ومقتضى الانصراف

---

(١) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب وجوب الحج الحديث :٧.

(٢) راجع المجلد السابع عشر صفحة :٢٢٢.

(مسألة ٣): يعتبر فيهما البلوغ [١٢] والعقل [١٣].

(مسألة ٤): هل يجوز أن يكون شخص واحد حكما عن كل منهما بأن يبلغ كلام كل منهما إلى الآخر ثمَّ يصلح بينهما بما يراه؟ [١٤].

ويجوز أن يبعث أحدهما حكما دون الآخر بل يتصدى ذلك بنفسه [١٥].

(مسألة ٥): لا يشترط في الحكمين المجانية بل يجوز أخذ الأجرة

الاعتبار.

ولكن الحق في المقام أن يقال: ان الزوجين إن كانا مسلمين فالمنساق من الأدلة حينئذ اعتباره في الحكمين، وإن لم يكونا مسلمين فالإطلاق محكم من غير وجه للتخصيص بعد كونهما صالحين للحكمية.

ولو كان لكل واحد منهما أهل مسلم وغير مسلم وهما كانا مسلمين. فالمنساق من الأدلة أيضاً الاعتبار.

(١٢) لظهور الإجماع ولكنه محل تأمل كما مر مكرراً.

نعم، لا بد وأن يكون مميزا وجامعا لصفات التحكيم.

(١٣) لأن غير العاقل بمعزل عن الحكمية.

(١٤) مقتضى الأصل الجواز بعد ترتب الأثر عليه.

ومقتضى الجمود على ظاهر الآية الشريفة المتقدمة التعدد إلا أن يقال: ان ذلك من باب الغالب لا التقييد الحقيقي.

ولكن لا بد من تقييد ذلك بما إذا كان له تدبير حسن في إيجاد الألفة والوفاق بينهما، فكم من وساطة شخص واحد تؤثر في إيجاد الألفة بين المتباغضين ما لا تؤثر فيه جماعات.

(١٥) لفرض ترتب الأثر على ذلك، وأصالة عدم اعتبار جعل حكم مستقل وذكر التعدد في الآية المباركة إنما هو من باب الغالب والتسهيل كما عرفت.

على عملهم أيضاً[١٦] وتكون الأجرة على كل منهما [١٧].

(مسألة ٦): لو تساهل الحكمان فتسامحا في إعمال وظيفتهما تسقط حكومتهما فلا بد من ترغيبهما إلى ذلك أو تبديلهما بآخرين [١٨].

(مسألة ٧): لو حكم الحكمان على أحدهما بشيء يجب عليه العمل به إن شرط ذلك حين بعثهما [١٩].

(مسألة ٨): إذا اجتمع الحكمان على التفريق ليس لهما ذلك إلا إذا شرطا عليهما حين بعثهما بأنهما إن شاءا جمعا وإن شاءا فرّقا [٢٠] وحيث

---

(١٦) للأصل والإطلاق واحترام العمل.

(١٧) لأنهما لمصلحتهما فتكون الأجرة على كل واحد منهما.

(١٨) لأنهما إنما نصبا للإصلاح ودفع المنافرة والمفروض أنها باقية بعد فتسقط حكومتهما إن لم يقوما بوظيفتهما.

(١٩) لعموم وجوب الوفاء بالشرط، وإن هذا نتيجة بعث الحكمين وإلا يكون لغواً.

(٢٠) إجماعاً ونصوصاً منها ما عن علي عليه السلام حين بعث حكمين قال: «هل تدريان ما عليكما؟ عليكما إن رأيتما أن تجمعا جمعتما وإن رأيتما أن تفرّقا فرقتما، فقالت المرأة: رضيت بما في كتاب الله عليّ ولي فقال الرجل: أما الفرقة فلا، فقال علي عليه السلام: كذبت والله حتى تقرّ بمثل الذي أقرت به»[١].

وفي صحيح الحلبي قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن قول الله عز وجل فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها، قال: ليس للحكمين بأن يفرّقا حتى يستأمر الرجل والمرأة ويشترطا عليهما إن شئنا جمعنا وإن شئنا فرّقنا، فإن فرّقا فجائز»[٢].

---

(١) الوسائل باب: ١٣ من أبواب القسم والنشوز الحديث :٦.

(٢) الوسائل باب: ١٠ من أبواب القسم والنشوز الحديث :١.

أن التفريق لا يكون إلا بالطلاق فلا بد من وقوعه عند اجتماع شرائطه بأن يقع في طهر لم يواقعها فيه وعند حضور العدلين (٢١)، ولو اختلفا في الطلاق فاختار حكم الزوج ذلك بخلاف حكم الزوجة لا يصح الطلاق (٢٢).

(مسألة ٩): لا يعتبر حضور الزوجين في اعتبار رأي الحكمين فلو غابا يصح حكمهما (٢٣).

وفي صحيح ابن مسلم عن أحدهما عليهما السلام «ليس للحكمين أن يفرقا حتى يستأمرا»[١] إلى غير ذلك من الروايات.

(٢١) لتقوم الطلاق بهذه الشرائط كما يأتي في موثق سماعة أيضاً فلا بد من تحققها وإلا فلا يقع الطلاق، ويصح ان يطلق حكم الزوج لو كان وكيلاً عنه في ذلك مع تحقق سائر الشرائط.

(٢٢) لموثق سماعة قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قول الله عزوجل: ﴿فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَ حَكَماً مِنْ أَهْلِهٰا﴾ أرأيت إن استأذن الحكمان فقالا للرجل والمرأة: أ ليس قد جعلتما أمركما إلينا في الإصلاح والتفريق؟ فقال الرجل والمرأة: نعم، فأشهدا بذلك شهودا عليهما، أ يجوز تفريقهما عليهما؟ قال: نعم، ولكن لا يكون ذلك إلا على طهر من المرأة من غير جماع من الزوج، قيل له: أرأيت إن قال أحد الحكمين: قد فرّقت بينهما وقال الآخر لم أفرق بينهما؟ فقال عليه السلام: «لا يكون التفريق حتى يجتمعا جميعا على التفريق فإذا اجتمعا على التفريق جاز تفريقهما»[٢].

(٢٣) للأصل وظهور الإطلاق بلا فرق في ذلك بين غيابها أو غياب أحدهما، وبين السفر وغيره.

---

(١) الوسائل باب: ١٢ من أبواب القسم والنشوز الحديث :١٠.
(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب القسم والنشوز الحديث :١.

(مسألة ١٠): موضوع الشقاق في الزواج الدائم فلا يجري في الزواج المنقطع(٢٤).

(مسألة ١١): لو اطلع الحكمان على الشقاق بين الزوجين فقاما بالإصلاح بينهما بما رأيا من دون علمهما ثمَّ راجعاهما فأمضيا وأجازا ما فعلاه فالظاهر الصحة (٢٥).

(مسألة ١٢): الأولى بل الأحوط أن يكون الحكمان من أهل الطرفين(٢٦) بأن يكون حكم من أهله وحكم من أهلها فإن لم يكن لهما أهل أو لم يكن في أهلهما أهلا لهذا الأمر تعين من غيرهم (٢٧)، ولا يعتبر

---

(٢٤) للأصل وإطلاقات الأدلة مثل قولهعليه السلام: «انهن مستأجرات»[١] وتقدم في (مسألة ٦) من النكاح المنقطع ان عدم تمكينها يوجب تقسيط المهر، فيستفاد عدم موضوع الشقاق فيه وكذا بالنسبة إلى النشوز.

(٢٥) لكون الإجازة اللاحقة بمنزلة الإذن السابق إن لم يكن طلاق.

إن قيل: ان ظاهر الآية المباركة تحقق البعث منهما فلا تشمل هذه الصورة.

قلنا: الإجازة اللاحقة تجعل الموضوع كالإذن السابق كما في سائر الموارد فيحصل البعث حينئذ.

(٢٦) جموداً على ظاهر الآية الكريمة[٢] وإن كان هو جموداً ظاهر البطلان، لأن المناط كما هو المعلوم بالوجدان تحقق الألفة والوفاق بعد حصول التنافر والشقاق، وقد يكون توسط الأجنبي أحسن وأشد تأثيرا في ذلك، مع انه يمكن أن يراد بالآية الشريفة أهل المعرفة بأحوالهما فتشمل الأجنبي بالمطابقة.

(٢٧) لأن المناط كله انما هو تحقق الصلاح والإصلاح وإزالة التنافر

---

(١) الوسائل باب: ٤ من أبواب المتعة الحديث :٢.

(٢) سورة النساء :٣٥.

أن يكون من جانب كل منهما حكم واحد بل لو اقتضت المصلحة بعث أزيد تعين (٢٨).

(مسألة ١٣): لا بد لحكم الزوج أن يخلو به ليطلع على الخصوصيات والاسرار وكذا حكم الزوجة خلوة غير محرمة (٢٩) ولا بد لهما من بيان الواقع وعدم خوف أحدهما من الآخر وعدم حشمة في البين (٣٠).

(مسألة ١٤): ينبغي للحكمين إخلاص النية وقصد الإصلاح فمن حسنت نيته فيما تحراه أصلح الله تعالى مسعاه كما يرشد إلى ذلك قوله جل شأنه في هذا المقام ﴿إِنْ يُرِيدٰا إِصْلاٰحاً يُوَفِّقِ اَللّٰهُ بَيْنَهُمٰا﴾ (٣١).

والشقاق فيحصل بذلك.

(٢٨) للأصل والإطلاق والاتفاق ومعلومية الغرض والمناط بل تقدم في (مسألة ٤) كفاية الواحد أيضاً.

(٢٩) لقيام معنى الحكمين بالاطلاع على خفايا الطرفين.

(٣٠) كل ذلك لأن يظهر الحق ويرفع التباغض والباطل ويقع الإصلاح إن شاء الله تعالى.

(٣١) لتأثير النيات في الأقوال والأفعال كما تدل عليه روايات مستفيضة بين المسلمين في أبواب مختلفة[١] وتشهد به الشواهد العقلية بل براهينها وذكرنا بعضها في التفسير نسأل الله تعالى التسهيل والتيسير.

---

(١) راجع الوسائل باب: ٥ و٦ و٧ من أبواب مقدمة العبادات.

فصل في أحكام الأولاد

(مسألة ١): إنما يلحق ما ولدته المرأة بزوجها بشروط ثلاثة:[١] الدخول[٢] ومضى ستة أشهر ـ أو أكثر من حين الوطي إلى زمن

---

(١) إجماعاً في الجملة ونصوصا كثيرة يأتي التعرض لبعضها.

(٢) إجماعاً ونصاً قال أبو جعفر عليه السلام: «إذا أتاها فقد طلب ولدها»[١]، وإطلاق ما ورد عن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «الولد للفراش»[٢] المراد به الافتراش الفعلي، وعنه صلى الله عليه وآله بعد أن جاءه رجل وقال: كنت أعزل جارية لي فجائت بولد فقال صلى الله عليه وآله: «الوكاء قد ينفلت فألحق به الولد»[٣].

ولا بد من بيان أمرين:

الأول: كيفية عاقدية نطفة الرجل لانعقاد نطفة المرأة مما لا يعلمها إلا الله تعالى، وكذا كيفية انعقاد نطفة المرأة فيمكن أن تكون من تلاقي مائهما في الرحم كما هو الغالب، ويمكن أن تكون من تلاقي آلتي التناسل ولو لم ينزل كما يتفق في الأمزجة الشبقة المستعدة.

ونسب إلى ابن سينا أنه قال: يمكن أن يتحقق الانعقاد من كثرة معاشرة العاشق مع معشوقه وإن لم يتحقق دخول أصلا، كما في بعض الأمراض المعدية مثلاً، وعن العلامة أن النطفة والرحم جذابتان، وللجذب مراتب كثيرة.

---

(١) الوسائل باب: ١٠٣ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب نكاح العبيد والإماء.

(٣) الوسائل باب: ١٥ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.

الولادة [٣] ـ وأن لا يتجاوز عن أقصى مدة الحمل وهو تسعة أشهر على الأقوى [٤] ـ فلو لم يدخل بها ولم يصل إلى رحمها من مائه لم يلحق به

نعم، اعتبر الشرع الدخول حفظا لنظام التناسل والتوالد ولئلا يفتح باب الفساد للنساء، فالله العزيز الحكيم كما أنه يخلق في الأرحام ما يشاء وجعل الرياح لواقح له تعالى أن يفعل في كيفية الانعقاد كل ما شاء وأراد وبأي سبب تعلقت ارادته المقدسة وما هو الغالب المتعارف لا يكون مقوما للذات والحقيقة سيما بالنسبة إلى قدرته تعالى.

الثاني: الدخول تارة: يكون مع الإنزال.

واخرى: مع عدمه وعلى كل منهما تارة في القبل، واخرى في الدبر ومع الإنزال.

تارة: على ظاهر المحل.

واخرى: في الرحم.

وثالثة: بإدخال المني بالآلات الحديثة في رحم المرأة، وفي الكل يلحق به الولد لما تقدم في الأمر الأول من إمكان انتسابه إليه وخلقه ولو من تسببه لانعقاد مائها واختلاط الماءين وتكوّن الجنين في البين، مع «أن الدبر أحد المأتيين» كما في الحديث[١].

(٣) كتاباً[٢] وإجماعاً ونصوصاً متواترة منها قول علي عليه السلام: «لا تلد المرأة لأقل من ستة أشهر»[٣] وقول الصادق عليه السلام: «أدنى ما تحمل المرأة لستة أشهر»[٤] وغيرها مما دل على أن أقل مدة الحمل ذلك.

(٤) نسب ذلك الى المشهور، وادعي عليه الإجماع، وعن أبي

---

(١) سورة الأحقاف :١٥.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ١٧ من أبواب أحكام الأولاد .

(٤) الوسائل باب: ١٧ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٣ و ٥.

الولد قطعاً (٥).

جعفرعليه السلام: «أقصى مدة الحمل تسعة أشهر ولا يزيد لحظة ولو زاد لحظة لقتل امه قبل أن يخرج»[١] وعن أبي الحسنعليه السلام أنه قال: «إنما الحمل تسعة أشهر»[٢] إلى غير ذلك من الروايات.

وعن جمع منهم الشيخ والفاضل والمحقق رحمهم الله انه عشرة أشهر ولا دليل لهم إلا الوجدان في كثير من الموارد.

ونسب إلى جمع آخرين أنه سنة، لإطلاق دليل الفراش، والاستصحاب ودعوى الإجماع.

ولكن الخدشة فيه ظاهرة، أما دعوى الإجماع فموهونة لما نسب تسعة أشهر إلى المشهور فلا يبقى مجال لدعوى الإجماع على الأكثر، وأما إطلاق دليل الفراش فلا وجه للأخذ به مع التحديد بالتسعة ومنه يظهر عدم جريان الاستصحاب، هذه أقوالهم قدّس سرّهم.

والكل مخدوش: لأن التحديد بالآخر أي الانتهاء لا وجه له إلا مع العلم بأول الحد ومبدء الانعقاد وهو مما يتعذر غالبا، والطريق إليه انما هو انقطاع دم الحيض غالبا وهو أعم من ذلك، إذ يمكن أن يكون الانقطاع لعوارض اخرى، مع أن المشهور الذي يقولون بالتسعة هل يكون مرادهم التسعة الحقيقية بلا زيادة ونقيصة، أو المقصود منها ما هو المتعارف بين النساء زيادة عليها أياماً أو ناقصاً كذلك؟ الظاهر هو الثاني، فربما تزيد على تسعة أشهر عشرة أيام بل عشرون يوماً، وما دل على أنها لا تزيد لحظة[٣] مع قصور سنده انما هو في مقابل نفي سنتين[٤].

(٥) لقاعدة «انتفاء الحكم بانتفاء الموضوع» مضافا إلى الأصل والإجماع

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ١٧ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٣ و ٥.

(٣) و (٤) الوسائل باب: ١٧ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٣ و ١٥.

بل يجب نفيه عنه [٦]، وكذا لو دخل بها وجاءت بولد حي كامل لأقل من ستة أشهر من حين الدخول [٧] أو جاءت به وقد مضى من حين وطيه إياها أزيد من تسعة أشهر كما إذا اعتزلها أو غاب عنها عشرة أشهر أو أكثر وولدت بعدها[٨].

(مسألة ٢): إذا تحققت الشروط الثلاثة لحق الولد به [٩] ولا يجوز له نفيه[١٠]، وإن وطئها واط فجورا فضلا عما لو اتهمها بالفجور [١١]، ولا ينتفي عنه لو نفاه إن كان العقد دائما إلا باللعان [١٢] بخلاف ما إذا كان العقد منقطعا وجاءت بولد أمكن إلحاقه به فإنه وإن لم يجز له نفيه [١٣] لكن لو نفاه ينتفي منه ظاهرا من غير لعان[١٤]، لكن عليه اليمين مع

وظواهر الأدلة المتقدمة.

(٦) لئلا يختلط الأنساب فإن نسبته إليه غير ثابتة شرعاً.

وسيأتي في كتاب اللعان إن شاء الله تعالى ما يتعلق بالمقام.

(٧) لما مر من ان ذلك ادنى ما تحمل المرأة.

(٨) لظواهر الأدلة وقاعدة «انتفاء المشروط بانتفاء الشرط» وظهور الإجماع، وتقدم آنفا ما يتعلق بأقصى مدة الحمل.

(٩) إجماعاً بل ضرورة من المذهب ونصوصا تقدم بعضها فلا وجه لتكرارها مرة أخرى.

(١٠) لأنه ولده التكويني والشرعي فيلحق به ولا ينتفي عنه إلا باللعان.

(١١) لعدم موجب شرعي لإلحاق الولد بالفاجر.

(١٢) لأصالة عدم الانتفاء إلا به مضافا إلى الإجماع، ويأتي التفصيل في محله إن شاء الله تعالى.

(١٣) لما تقدم في (مسألة ١٩)، من النكاح المنقطع وسيأتي في (مسألتي ٤ و ٨) من اللعان.

(١٤) لما يأتي في كتاب اللعان من اشتراط الدوام في تحقق اللعان

دعواها أو دعوى الولد النسب (١٥).

(مسألة ٣): لا يجوز نفي الولد لمكان العزل (١٦) فلو نفاه لم ينتف إلا باللعان (١٧).

(مسألة ٤): الموطوءة بشبهة ـ كما إذا وطئ أجنبية بظن أنها زوجته ـ يلحق ولدها بالواطئ (١٨) بشرط أن تكون ولادته لستة أشهر من حين الوطي أو أكثر وأن لا يتجاوز عن أقصى الحمل (١٩).

(مسألة ٥): يلحق الولد بالرجل لو تحقق الاستفراش وإن شك في الدخول وعدمه (٢٠).

ويأتي التفصيل.

(١٥) لأنها قاطعة للخصومة ولا تقطع إلا بها.

(١٦) إجماعاً ولأن العزل أعم من انعقاد النطفة بالدخول، مضافاً إلى نصوص خاصة منها ما عن علي عليه السلام: «جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال: كنت اعزل عن جارية لي فجاءت بولد، فقال صلى الله عليه وآله: إن الوكاء قد ينفلت فألحق به الولد»[١].

(١٧) إجماعاً ونصاً كما يأتي في كتاب اللعان.

(١٨) لوجود المقتضى وفقد المانع.

(١٩) لأنه كالوطي الشرعي فيلحقه جميع أحكامه، وظواهر النصوص الدالة بإلحاق الولد بالأب في الوطي بالشبهة[٢] وقوله عليه السلام في المدلّسة: «ترد الوليدة على مواليها والولد للرجل»[٣] إلى غير ذلك من الأخبار الدالة على ذلك.

(٢٠) لإطلاق قوله صلى الله عليه وآله: «الولد للفراش»[٤] والمراد الاستفراش الفعلي لا

---

(١) الوسائل باب: ١٥ من أبواب أحكام الأولاد.

(٢) الوسائل باب: ٧ من أبواب عقد النكاح الحديث :٢.

(٣) الوسائل باب: ٧ من أبواب العيوب والتدليس.

(٤) الوسائل باب: ٥٨ من أبواب نكاح العبيد والإماء.

(مسألة ٦): إذا اختلفا في الدخول الموجب لإلحاق الولد وعدمه فادعته المرأة ليلحق الولد به وأنكره، أو اختلفا في ولادته فنفاها الزوج وادعى أنها أتت به من خارج فالقول قوله بيمينه (٢١)، وأما لو اتفقا في الدخول والولادة واختلفا في المدة فادعى ولادتها لدون ستة أشهر أو لأزيد من أقصى الحمل وادعت هي خلافه، فالقول قولها بيمينها ويلحق الولد به ولا ينتفي عنه إلا باللعان (٢٢).

(مسألة ٧): لو طلق زوجته المدخول بها فاعتدت وتزوجت ثمَّ أتت بولد فإن لم يمكن لحوقه بالثاني وأمكن لحوقه بالأول ـ كما إذا ولدته لدون ستة أشهر من وطي الثاني ولتمامها من غير تجاوز عن أقصى الحمل من وطي الأول ـ فهو للأول (٢٣).

الدخول، وعن صاحب الجواهر التمسك بأصالة اللحوق مطلقا إلا ما خرج بالدليل.

إن قيل: أن مقتضى الأصل عدم تحقق الدخول فلا يبقى موضوع لما ذكرناه وما ذكره صاحب الجواهر‌ من الأصل.

يقال: أن المفروض تحقق الاستفراش الفعلي فيشمله الإطلاق وهو مقدم على الأصل.

(٢١) لأصالة عدم الدخول في الأول، مع أن الفعل فعله فيقبل قوله فيه، ولا مكان للبينة في الثاني فلا يقبل قول المرأة إلا بها.

(٢٢) لظاهر الحال وأصالة اللحوق بعد تحقق الدخول واليمين انما تكون لقطع النزاع، ويأتي حكم اللعان في محله.

(٢٣) للفراش، وأصالة الإلحاق بعد تحقق الدخول الصحيح وعدم إمكان اللحاق بالثاني، مضافا إلى نصوص خاصة منها ما في معتبرة زرارة قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل إذا طلق امرأته ثمَّ نكحت وقد أعتدت ووضعت

وتبين بطلان نكاح الثاني لتبين وقوعه في العدة وحرمت عليه مؤبداً لوطيه إياها في العدة [٢٤] وإن انعكس الأمر ـ بأن أمكن لحوقه بالثاني دون الأول ـ لحق بالثاني [٢٥] بأن ولدته لأزيد من أكثر الحمل من وطئ الأول ولأقل الحمل إلى الأقصى من وطئ الثاني.

وإن لم يمكن لحوقه بأحدهما ـ بأن ولدته لأزيد من أقصى الحمل من وطئ الأول ولدون ستة أشهر من وطئ الثاني ـ انتفى عنهما [٢٦].

وإن أمكن إلحاقه بهما ـ بأن كانت ولادته لستة أشهر من وطئ الثاني ولدون أقصى الحمل من وطئ الأول فهو للثاني [٢٧].

(مسألة ٨): الولد ملحق بالفراش الشرعي بعد تحقق ما تقدم من

لخمسة أشهر فهو للأول وإن كان ولد انقص من ستة أشهر فلأمه ولأبيه الأول، وإن ولدت لستة أشهر فهو للأخير»[١] وقريب منها غيرها.

(٢٤) تقدم ذلك في المحرمات الأبدية[٢].

(٢٥) لانحصار اللحوق به بعد عدم إمكان اللحوق بالأول وكون الدخول بالثاني صحيحا شرعا مضافا إلى ما مر من النص.

(٢٦) لفرض عدم إمكان الإلحاق لكل منهما شرعا فلا موضوع للإلحاق بأحدهما حينئذ.

(٢٧) لجملة من النصوص منها قول أبي جعفر عليه السلام: «و إن ولدت لستة أشهر فهو للأخير»، وقريب منه غيره.

ولفعلية الفراش بالنسبة إلى الثاني وهي مقدمة على الفراش الثاني والنصوص تشعر بذلك أيضاً.

---

(١) الوسائل باب: ١٧ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١١.

(٢) راجع المجلد الرابع والعشرين صفحة :٩١.

الشرائط ولو خالف الولد الأبوين في الصفات الظاهرة والباطنية (٢٨).

(مسألة ٩): لو طلقها ثمَّ بعد تمام العدة وطئت شبهة ثمَّ أتت بولد فهو كالتزويج بعد العدة فتجيء فيه الصور الأربع المتقدمة (٢٩) وهي؟ ما إذا أمكن اللحوق بكل منهما أو بالأخير فإنه يلحق بالأخير هنا أيضاً (٣٠).

---

(٢٨) لإطلاق الأدلة، وعدم ما يصلح للتخصيص، وعدم إحاطة العقول بأسرار القضاء والقدر مضافا إلى نصوص خاصة، فمنها ما عن أبي جعفر عليه السلام قال: «أتى رجل من الأنصار رسول الله صلى الله عليه وآله فقال: «هذه ابنة عمي وامرأتي لا أعلم إلا خيرا، وقد أتتني بولد شديد السواد منتشر المنخرين جعد قطط أفطس الأنف لا اعرف شبهه في أخوالي ولا في أجدادي، فقال صلى الله عليه وآله لامرأته: ما تقولين؟ قالت: لا والذي بعثك بالحق نبيا ما أقعدت مقعده مني منذ ملكني أحدا غيره فنكس رسول الله صلى الله عليه وآله مليا ثمَّ رفع بصره إلى السماء ثمَّ أقبل على الرجل وقال: يا هذا انه ليس من أحد إلا بينه وبين آدم تسعة وتسعون عرقا كلها تضرب في النسب فإذا وقعت النطفة في الرحم اضطربت تلك العروق تسأل الله الشبه لها فهذا من تلك العروق التي لم تدركها أجدادك ولا أجداد أجدادك خذي إليك ابنك، فقالت المرأة: فرّجت عني يا رسول الله[١] إلى غير ذلك من الروايات.

(٢٩) لاتحاد الموضوع شرعاً فيتحد الحكم قهراً لأن الوطي بالشبهة وطي صحيح شرعي واشتمال بعض النصوص على النكاح[٢] الشامل للوطي بالشبهة أيضاً.

(٣٠) لما مر من تحقق الفراش الفعلي وما ورد من النصوص[٣] إرشاد إلى ذلك.

---

(١) الوسائل باب: ١٠٥ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ٦٧ من أبواب نكاح العبيد والإماء الحديث :١.
(٣) الوسائل باب: ١٧ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١١.

و ما أمكن لحوقه بالأول فقط فهو للأول فقط، وما لا يمكن اللحوق بأحدهما فينتفي عنهما معاً.

(مسألة ١٠): إذا كانت تحت زوج ووطأها شخص آخر بشبهة ثمَّ أتت بولد فإن أمكن لحوقه بأحدهما دون الآخر يلحق به [٣١].

وإن لم يمكن اللحوق بهما انتفى عنهما [٣٢] وإن أمكن لحوقه بكل منهما أقرع بينهما [٣٣].

(مسألة ١١): لو زنى بامرأة فأحبلها ثمَّ تزوج بها لم يلحق الولد به شرعاً [٣٤].

(مسألة ١٢): يثبت النسب بأمور:

الأول: الفراش بما تقدم من شروطه الثلاثة [٣٥].

---

(٣١) لتحقق شرط اللحوق بمن يمكن اللحوق به فيكون له لا محالة.

(٣٢) لفرض انتفاء شرط اللحوق عن كل منهما فلا موضوع للإلحاق.

(٣٣) لإمكان اللحوق بكل منهما ولا ترجيح ولا نص في البين فيقرع لا محالة لأنها لكل أمر مشكل، وليس لأحدهما حق سلب نسبته عن الولد مطلقاً.

(٣٤) نصاً وإجماعاً، ففي معتبرة ابن مهزيار عن محمد بن الحسن القمي قال: «كتب بعض أصحابنا على يدي إلى أبي جعفر عليه السلام: جعلت فداك ما تقول في رجل فجر بامرأة فحملت ثمَّ إنه تزوجها بعد الحمل فجاءت بولد وهو أشبه خلق الله به؟ فكتب بخطه وخاتمه الولد لغيّة ولا يورث» [١] ولحوق الفراش بعد ذلك لا يوجب إلحاق الولد بالرجل شرعا كما هو معلوم.

(٣٥) من الدخول، ومضى ستة أشهر أو أكثر من حين المقاربة وعدم التجاوز عن أقصى الحمل، فلو فقدت أحد هذه الشروط لم يثبت النسب لما مر،

---

(١) الوسائل باب: ١٠١ من أبواب أحكام الأولاد.

الثاني: الإقرار فلو أقر الزوج عند الحاكم أو عند غيره بـأنه أب الطـفل الحق به وليس له أن ينفيه بعد ذلك (٣٦) إلا باللعان.

الثالث: البينة ولا تقبل شهادة النساء مطلقا فـي النسب سـواء شـهدت بالنسب أو بالفراش أو بالشياع (٣٧).

الرابع: الشياع (٣٨).

كما لا يثبت إن كانت الزوجة غير قابلة للحمل كالصغيرة مثلاً.

(٣٦) لقول علي عليه السلام في المعتبر: «إذا أقر الرجل بالولد ساعة لم ينف عـنه أبداً»[١] وإطلاقه يشمل جميع ما ذكر في المتن، ولما تقدم في كتاب الإقرار من عموم «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»[٢] وسيأتي في كتاب اللـعان مـا يـنفع المقام.

(٣٧) أما اعتبار البينة فلعموم ما دل على حجيتها مثل قوله عليه السلام في معتبرة مسعدة بن صدقة: «و الأشياء كلها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك أو تقوم به البينة»[٣] وغيره كما يأتي في كتاب القضاء مضافا إلى الإجماع.

وأما عدم اعتبار شهادتهن فللأصل ولما يأتي في كتاب الشهادات[٤].

(٣٨) للسيرة العملية والإجماع والمقام من السبعة التـي أرسـلها الفـقهاء إرسال المسلمات من انها تـثبت بـالاستفاضة وهـي: النسب، والمـلك المـطلق والنكاح والموت، والوقف، والعتق، والرق ويشهد لذلك مرسل يونس عـن أبـي عبد الله عليه السلام: «سألته عن البينة إذا أقيمت على الحق أ يـحل للـقاضي أن يـقضي بقول البينة من غير مسألة إذا لم يعرفهم؟ قال: فقال: خمسة أشياء يـجب عـلى

---

(١) الوسائل باب: ١٠٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ٣ من أبواب الإقرار ج :١٦.
(٣) الوسائل باب: ٤ من أبواب ما يكتسب به الحديث :٢.
(٤) راجع ج: ٢٧ صفحة :١٩٣.

(مسألة ١٣): إذا وطأ الرجل زوجته فساحقت بكرا فحملت البكر استحقت الزوجة والبكر الجلد (٣٩)، وكان على الزوجة مهر البكر (٤٠) ويلحق الولد بصاحب النطفة (٤١) كما يلحق بالبكر (٤٢).

(مسألة ١٤): يجوز تلقيح ماء الرجل بزوجته ما لم يشتمل على محرم في البين (٤٣).

الناس الأخذ فيها بظاهر الحال: الولايات والمناكح والذبائح والمواريث والشهادات فإذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت شهادته ولا يسأل عن باطنه»[1] وقد ضبطه الصدوق في الفقيه «و الأنساب» بدل المواريث.

ثمَّ إنه يلحق بذلك ما تعارف في هذه الأعصار من دفاتر النفوس أو سجلات العقارات والمحاكم إن حصل من ذلك الاطمئنان بالصحة.

(٣٩) لما يأتي في (مسألة ١) من (الفصل الثاني في المساحقة) فراجع فلا حاجة إلى التكرار[2].

(٤٠) لأنها هي السبب في إزالة البكارة مضافا إلى النص كما يأتي في محله[3].

(٤١) لفرض أن الماء من الرجل ولم يسقط الشرع احترامه لعدم كونه من الزنا مضافاً إلى صحيح ابن مسلم كما ذكر في محله[4] المحمول على مائة جلدة.

(٤٢) لأنها امه وإن كان الفعل حراما كما يأتي في الحدود.

(٤٣) للأصل بعد عدم دليل على المنع. ولو استلزم ذلك محرما كان الفعل حراماً لا يجري على الولد حكم ولد الزنا وانما هو ولده النسبي الشرعي.

---

(١) الوافي ج: ٩ صفحة: ١٥٠ باب عدالة الشاهد وفي الوسائل باب: ٢٢ من أبواب كيفية الحكم وفي الفقيه ج: ٣ رقم ٢٩.

(٢) و (٣) راجع ج: ٢٧ صفحة: ٣١٥ و٣١٦.

(٤) الوسائل باب: ٣ من أبواب حد السحق الحديث :١.

(مسألة ١٥): تلقيح المرأة بالنطفة يتصور على أقسام:

الأول: تلقيح ماء رجل أجنبي معلوم بامرأة أجنبية خلية [٤٤].

الثاني: تلقيح ماء أجنبي غير معلوم بامرأة خلية [٤٥].

الثالث: تلقيح ماء رجل غير معلوم بامرأة ذات بعل [٤٦].

الرابع: تلقيح ماء أجنبي معلوم بامرأة ذات بعل ولم يعلم أن الولد من الفراش أو من التلقيح [٤٧].

---

(٤٤) يلحق الولد بصاحب الماء وكذلك بالأم وإن كان نفس الفعل منكراً في الشريعة الإسلامية.

(٤٥) يلحق الولد بامه لفرض أنها ولدته، وأما الأب فلا ثمرة للإلحاق به بعد فرض كونه غير معلوم.

(٤٦) الولد لا يلحق بصاحب الماء لفرض أنه غير معلوم ولا يجري عليه حكم الزنا.

نعم، يلحق بالأم ولا يجوز لها ترتب آثار الأجنبي عليه.

وكيف كان فهذه العملية موضوعا وحكما مشكلتان جدا.

(٤٧) يلحق بصاحب الفراش لتغليبه عليه.

وهناك صور اخرى يظهر حكم بعضها مما ذكرنا.

دفع الحمل ورفعه

قد اعتنى الله تعالى بذرية آدم ونسله إلى يوم القيامة اعتناء لم يعتن مثله بشيء من الموجودات فقال تعالى ﴿وَ لَقَدْ كَرَّمْنٰا بَنِي آدَمَ وَ حَمَلْنٰاهُمْ فِي اَلْبَرِّ وَ اَلْبَحْرِ وَ رَزَقْنٰاهُمْ مِنَ اَلطَّيِّبٰاتِ وَ فَضَّلْنٰاهُمْ عَلىٰ كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنٰا تَفْضِيلاً﴾[١]، وذكر أطوار خلقه في الرحم فقال تعالى: ﴿وَ لَقَدْ خَلَقْنَا اَلْإِنْسٰانَ مِنْ سُلاٰلَةٍ مِنْ طِينٍ ثُمَّ جَعَلْنٰاهُ نُطْفَةً فِي قَرٰارٍ مَكِينٍ ثُمَّ خَلَقْنَا اَلنُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا اَلْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا اَلْمُضْغَةَ عِظٰاماً فَكَسَوْنَا اَلْعِظٰامَ لَحْماً ثُمَّ أَنْشَأْنٰاهُ خَلْقاً آخَرَ فَتَبٰارَكَ اَللّٰهُ أَحْسَنُ اَلْخٰالِقِينَ﴾[٢].

وقال نبينا الأعظمﷺ: فيما رواه المسلمون: «تزوجوا بكرا ولودا فإني أباهي بكم الأمم يوم القيامة»[٣] فلابد وأن لا يضيع ولا يهمل هذا خصوصاً للمرأة التي هي الوعاء لهذه الموهبة العظمى الإلهية ولها أجر الشهيد في حمل هذه الوديعة[٤] ولأجل ذلك قال نبينا الأعظمﷺ: «دخلت الجنة فرأيت أكثر أهلها النساء علم الله ضعفهن فرحمهن»[٥] فهي حاملة النسل الذي يدور عليه النظام وتقوم بها حياة الأنام مربية من كرّمه الله تعالى على الجميع وجعل له المحل الأعلى والمكان الرفيع، فلا بد من أن تعرف قدرها ولا تضيع ما أعطاها الله عز وجل من المقام المنيع من حمل النسل والجيل من عصر سابق إلى عصر لا حق.

---

(١) سورة الإسراء :٧٠.

(٢) سورة المؤمنون :١٤.

(٣) الوسائل باب: ١٦ من أبواب مقدمات النكاح .

(٤) راجع الوسائل باب: ٦ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١٦.

(٥) راجع الوسائل باب: ٨٦ من أبواب مقدمات النكاح .

و يعبر عن الثاني بالإجهاض.

(مسألة ١): يكره إفراغ المني في خارج الرحم إذا كان ذلك بإذن الزوجة الدائمة وعن بعض العلماء الحرمة [١].

(مسألة ٢): يلحق الولد بالرجل حكما بل موضوعا إن وضعت المرأة شيئاً في فم الرحم يجذب المني أو استعمل الرجل شيئا يمنع عن إيصال المني إلى مقره الذي جعله الله تعالى للانعقاد [٢].

(مسألة ٣): يحرم على المرأة منع الزوج عن إنزال مائه في رحمها إن أراد ذلك [٣] وإن أذن في عزلها عنه فهل يكره لها كالعكس؟ قولان [٤].

(مسألة ٤): يحرم عليهما استعمال ما يوجب تعطيل النطفة عن الانعقاد الدائمي[٥] ولا بأس به في مدة يسيرة لغرض صحيح غير منهي

---

(١) تقدم تفصيل ذلك في أول النكاح فراجع[١] ومر أنه الوأد الخفي[٢].

(٢) للإطلاقات والعمومات بعد تحقق الدخول والفراش.

(٣) لوجوب التمكين عليها في كل ما اراده منها من الاستمتاعات والالتذاذات ما لم يكن دليل على الخلاف.

(٤) من وجود الحكمة فيكره، واختصاص ظواهر الأدلة بالرجل يمكن أن يقال أن ذلك من باب الغالب وأنه المسلط عليها في ذلك ومن الجمود على ظواهر الأدلة فلا كراهة بالنسبة إليها.

(٥) لأنه تعطيل لما خلقه الله تعالى لفوائد كثيرة ومصالح شتى، وهو مقطوع بخلافه بعد ملاحظة ما وصل إلينا من مجموع الأدلة الشرعية في النكاح وغيره.

---

(١) تقدم في المجلد الرابع والعشرين صفحة :٦٤.

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ج: ٧ صفحة :٣٣١.

عنه شرعاً مترتب عليه (٦).

(مسألة ٥): يحرم عليها استعمال ما يوجب سقوط النطفة بعد الانعقاد بجميع مراتبها (٧).

(مسألة ٦): لا يجوز إجبار زوجته على الإسقاط بأي مرتبة منه من النطفة إلى الجنين (٨) وإن كان الحمل منافيا لاستمتاعه منها (٩).

ولا يجوز للزوجة إطاعة زوجها في ذلك (١٠) كما لا يجوز تراضيهما على ذلك (١١).

(مسألة ٧): لا بأس بتلقيح شيء في صلب الرجل لغرض صحيح في تهيئة النطفة (١٢) وكذا في رحم المرأة لغرض صحيح شرعي كذلك (١٣).

---

(٦) لأصالة البراءة بعد الشك في شمول الأدلة لذلك.

(٧) إجماعا ويأتي التفصيل في كتاب الديات إن شاء الله تعالى وما تتعلق بكل مرتبتها من الدية.

(٨) لأصالة عدم حق له على ذلك.

(٩) لأهمية مراعاة بقاء النوع من الاستمتاع الجسماني الشخصي عرفاً وشرعاً و عقلاً.

(١٠) إذ «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»[١].

(١١) لأنه لا وجه لتراضيهما على المعصية.

(١٢) لقول الصادق عليه السلام في المعتبر «كل شيء هو لك حلال حتى تعلم أنه حرام بعينه فتدعه»[٢] وأصالة الإباحة بعد عدم الدليل على الخلاف.

(١٣) لأصالة الإباحة بعد عدم وجود مانع في البين كما مر.

---

(١) الوسائل باب: ٥٩ من أبواب وجوب الحج .

(٢) الوسائل باب: ٤ من أبواب ما يكتسب به الحديث :٤.

(مسألة ٨): لو آجرت المرأة التي لا زوج لها رحمها لأن يزرع فيها النطفة بالطرق الحديثة ولم يكن محذور شرعي في البين و تمت شرائط الإجارة يمكن القول بصحتها حينئذ (١٤).

(مسألة ٩): لو نقل الحمل من رحم امرأة إلى امرأة أخرى بعد ولوج الروح فيه كان للأولى (١٥).

---

(١٤) للأصل والعموم والإطلاق بعد عدم دليل على الخلاف من ضرر أو المنافاة لحق أو لمس أجنبي أو غير ذلك فحينئذ لا يجوز ذلك كما هو واضح.

وهل يجوز للمرأة المزوجة أن تفعل ذلك بإذن زوجها مع التحفظ على مراعاة شروط إلحاق الولد؟ وجهان، ولكن الحكم في كل واحد منهما خلاف الاحتياط.

(١٥) للأصل وتكونه في الرحم الأول.

ودعوى: أنه للثانية أي التي تلده لقوله تعالى ﴿إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلاَّ اللاَّئِي وَلَدْنَهُمْ﴾[١] غير صحيحة لأن الآية الشريفة ليست في مقام بيان ذلك بل هي ظاهرة في أن الزوجة بمجرد قول الزوج لها: «أنت عليّ كظهر أمي» لا تصير اما له، وانما أمهاتهم اللائي ولدنهم، فلا تكون في مقام بيان الامومية التكوينية.

نعم الام التي ولدت منها بالسير الطبيعي هي الأم التكويني وحينئذ يقع البحث في المقام أن الأم التي تكونت النطفة في رحمها هي الأولى أو الثانية مقتضى الأصل هو الأول كما مر.

ومع ذلك فالاحتياط أن لا تترتب أحكام الأجنبية على الثانية كما تترتب أحكام الأمومية عليها أيضاً.

وكذا لو كان في حال المضغة والعلقة بعد استحكام النطفة وتمكنها من نفسها، ولو فرض الانتقال قبل ذلك كله فالظاهر أنه يلحق بهما لفرض أن ماء

---

(١) سورة المجادلة :٢.

(مسألة ١٠): إذا كانت الولادة قبل مدة أقل الحمل بواسطة الاجهزة الحديثة التي توجب كمال الطفل أو كانت الولادة بعد مدة أكثر من أقصى الحمل لابطاء سيره الطبيعي أو لأجل أمزجة خاصة أو العقاقير أو المناخ الخاص فإنه في كل ذلك يلحق بأبيه [١٦].

(مسألة ١١): لا يجوز الإجهاض مطلقا وإن كان الحمل غير مشروع [١٧] ويتصور في المقام أقسام.

الأول: ما إذا لم تلج الحمل الروح بعد ودار الأمر بين حياة الأم بالاجهاض أو تركه فتموت الام يمكن القول بتقدم حياة الأم [١٨].

الزوجين منشأ للطفل في الفرض، ولو شك في ذلك فيلحق بالأولى كما مر.

(١٦) لوجود المقتضي وفقد المانع وما تقدم من التحديد بأقل من ستة أشهر وأكثر من تسعة أشهر انما هو في السير الطبيعي في الأعم الأغلب، فلو فرض في مكان خاص أو طائفة خاصة من النساء أو عقار خاص توجب سرعة نمو الطفل أو بطئه بحيث يولد بعد عشرة أشهر مثلا أو أقل من ستة أشهر ملحق بأبيه ولا تجري القاعدة المتقدمة فيها، والله العالم.

(١٧) لما يأتي في كتاب الديات من عدم جواز الإجهاض مطلقا مثل موثق إسحاق بن عمار: «قلت لأبي الحسنعليه السلام المرأة تخاف الحبل فتشرب الدواء فتلقي ما في بطنها؟ قال: لا، فقلت: انما هو نطفة؟ فقال: إن أول ما يخلق نطفة»[١].

(١٨) لدوران الأمر بين إبقاء حياة الأم باجهاض من لا حياة له فعلاً وبين موت الأم بإبقاء الحمل حتى يتعلق به الروح بعد ذلك، فيقدم الأول مع شهادة ثقات الخبراء وإحراز خصوصيات الموضوع.

---

(١) الوسائل باب: ٧ من أبواب القصاص في النفس.

الثاني: ما إذا ولجته الروح ودار الأمر بين موت أحدهما فلا يجوز الإجهاض وينتظر حتى يقضي الله عز وجل (١٩).

الثالث: ما إذا أحرز حياة الجنين وكذا أحرز شرعا بأنه يموت حين الخروج والظاهر عدم جواز الإجهاض أيضاً (٢٠).

الرابع: ما إذا كان جنينا وولجت فيه الروح ولكن علم بعدم بقاء حياة الأم لأجل حادثة فإذا ماتت الام يموت معها الجنين ولو اجهض يمكن إنقاذ حياة الجنين فيجوز حينئذ الإجهاض (٢١).

---

(١٩) لعدم ثبوت ترجيح شرعي لإبقاء حياة كل منهما على الآخر فلا بد حينئذ من انتظار قدره وقضائه جلت عظمته.

(٢٠) لفرض تعلق الروح به فلا يجوز الإجهاض.

نعم، لها أن تصبر حتى يموت في الرحم فحينئذ لا إشكال في جواز الإجهاض.

(٢١) حفظا لحياة الطفل كما هو المفروض بأن يحفظ في رحم صناعي مثلاً حتى يتم كماله ويخرج منه.

هذا كله مع إحراز عدم حياة الأم وبقاء الطفل حيا، وفي غير ذلك لا يجوز الإجهاض كما مر.

وهنا فروع كثيرة أخرى لا يسعها المجال ولا توافق الحال للتعرض لها، ومن الله الاعتصام وعليه التوكل في الشدة والرخاء.

فصل في أحكام الولادة وما يلحق بها

للولادة والمولود سنن وآداب بعضها واجبة وبعضها مندوبة، وفيها أمور مكروهة ومحرمة [1] نذكر مهماتها في ضمن مسائل:

(مسألة ١): يجب استبداد النساء في شؤون المرأة حين ولادتها دون الرجال[2] إلا مع عدم النساء [3].

نعم، لا بأس بالزوج وإن وجدت النساء [4].

---

(١) فيصح تقسيم ما يتعلق بالولادة بانقسام الأحكام الخمسة التكليفية.

(٢) للإجماع في جميع ذلك، ولملازمة ذلك للنظر واللمس بل ربما يؤدي ذلك إلى تلف المرأة استحياء من نظر الأجنبي ولمسه إلى ما لا ينبغي نظره ولمسه.

وهذا الوجوب كفائي لا تختص بامرأة دون اخرى.

وأما ما عن أبي جعفر عليه السلام: «كان علي بن الحسين عليهما السلام إذا حضر ولادة المرأة قال: أخرجوا من في البيت من النساء لا يكون أول ناظر إلى عورة»[1]، فمحمول على إخراج النساء ما عدا القابلة أو مطروح لا بد من رد علمه إلى أهله.

(٣) لأن الأمر يدور بين الخطر على النفس المحترمة وبين سقوط شرط المحرم، والعقل والنقل يحكم بأهمية مراعاة الأول مضافا إلى الإجماع ولا بد من تقديم المحارم مهما أمكن على الأجانب.

(٤) إجماعاً ونصاً قال أبو عبد الله عليه السلام في موثق إسحاق بن عمار: «الزوج

---

(١) الوسائل باب: ١٨ من أبواب أحكام الأولاد.

(مسألة ٢): يستحب غسل المولود عند ولادته مع الأمن من الضرر [٥]، والأذان في اذنه اليمنى والإقامة في اليسرى فإنه عصمة من الشيطان الرجيم[٦] وتحنيكه بالتمر أو العسل [٧] أو بماء الفرات وبتربة

أحق بامرأته حتى يضعها في قبرها»[١].

ثمَّ ان عدم وجود النساء تارة: لعدم حضور هن حين الولادة.

واخرى: لعدم إمكان تصديهن لذلك مع حضورهن بان عيّن من قبل الصحة رجل متخصص لعملية الولادة بحيث يمنع عن تدخل الغير عليها والظاهر شمول كلماتهم لهذه الصورة لأن مجرد وجودهن مع عدم قدرتهن على العمل لا أثر له.

ومن ذلك يظهر حكم تصدي المتخصص من الرجال لها في المستشفيات المعدة للولادة.

(٥) أما أصل استحباب الغسل فلما تقدم في الأغسال من كتاب الطهارة[٢] وأما الأمن من الضرر فلأن احتمال الضرر يسقط الوجوب فضلاً عن المندوب لا سيما في أول ولادة المولود.

(٦) إجماعاً ونصوصاً منها قول نبينا الأعظمصلى الله عليه وآله في المعتبر: «من ولد له مولود فليؤذن في اذنه اليمنى بأذان الصلاة وليقم في اذنه اليسرى فإنها عصمة من الشيطان الرجيم»[٣] وعن الصادقعليه السلام في معتبرة الكناسي: «مروا القابلة أو بعض من يليه أن يقيم الصلاة في اذنه اليمنى فلا يصيبه لمم ولا تابعة أبداً»[٤]، ويحمل هذه الرواية على ما تقدم في الأخبار السابقة من الأذان في اليمنى.

(٧) كما في معتبرة أبي بصير عن الصادقعليه السلام قال: «قال أمير

---

(١) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب غسل الميت.

(٢) تقدم في المجلد الرابع صفحة: ٣١٠ طبعة النجف.

(٣) و (٤) الوسائل باب: ٣٥ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ١ و ٢.

قــبر الحســـين عليه السلام (٨)، وتسـميته بـالأسماء المسـتحسنة (٩) فـإن ذلك مـن

المـؤمنين عليه السلام حـنّكوا أولادكـم بـالتمر فكـذا فـعل رسـول الله صلى الله عليه وآله بـالحسن والحسين عليهما السلام»[١] وقد ورد التحنيك بالعسل في فقه الرضا[٢].

(٨) لخبر الكليني: «حنّكوا أولادكم بماء الفرات وبتربة قبر الحسين عليه السلام فإن لم يكن فبماء السماء»[٣] وفي خبر علي بن ميثم عن أبيه قال: «سمعت أمي تقول: سمعت نجمة أم الرضا عليه السلام تقول في حديث لما وضعت ابني عليا دخل إليّ أبوه موسى بن جعفر عليهما السلام فناولته إياه في خرقة بيضاء فأذّن في اذنه اليمنى وأقام في اليسرى ودعا بماء الفرات فحنّكه ثمَّ رده إليّ فـقال: خـذيه فـإنه بـقية الله فـي أرضه»[٤].

ويظهر عن جمع منهم المحقق كفاية مطلق الماء العذب في الاستحباب ولا يبعد أن يكون المراد بماء الفرات في الروايات مطلق ماء العذب كما فـي قـوله تعالى ﴿هٰذٰا عَذْبٌ فُرٰاتٌ وَ هٰذٰا مِلْحٌ أُجٰاجٌ وَ جَعَلَ بَيْنَهُمٰا بَرْزَخاً وَ حِجْراً مَحْجُوراً﴾[٥] ويشهد له الاعتبار أيضاً كما مر في خبر ابن ميثم.

وعن بعض المحدثين يستحب أن يكون التحنيك بيد الصلحاء ولا بأس به بعد موافقة الاعتبار لذلك.

(٩) إجماعاً ونصوصاً ففي معتبرة موسى بن بكر عن أبي الحسن عليه السلام: «أول ما يبر الرجل ولده أن يسميه باسم حسن فليحسن أحدكم اسم ولده»[٦]، وعـن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله «استحسنوا أسماءكم فإنكم تـدعون بـها يـوم القـيامة قـم يـا

---

(١) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.

(٢) مستدرك الوسائل باب: ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.

(٣) و (٤) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٣ و ٤.

(٥) سورة الفرقان :٥٣.

(٦) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.

حق الولد على الوالد[١٠] بل يستحب تسميته قبل الولادة[١١] وأفضل الأسماء ما يتضمن العبودية لله جل شأنه كعبد الله وعبد الرحيم وعبد الرحمن ونحو ذلك[١٢] ويليها أسماء الأنبياء والأئمة عليهم السلام وأفضلها اسم محمد صلّى الله عليه وآله[١٣] بل يكره ترك التسمية به إذا ولد له أربعة

فلان بن فلان إلى نورك، وقم يا فلان بن فلان لا نور لك»[١].

(١٠) فعن نبينا الأعظم صلّى الله عليه وآله في وصية لعلي عليه السلام: «و حق الولد على والده أن يحسن اسمه وأدبه ويضعه موضعا صالحا ـ إلى أن قال صلّى الله عليه وآله ـ يلزم الوالدين من عقوق ولدهما ما يلزم الولد لهما من عقوقهما»[٢].

(١١) لما عن علي عليه السلام: «سمّوا أولادكم قبل أن يولدوا فإن لم تدروا أذكر أم أنثى فسموهم بالأسماء التي تكون للذكر والأنثى فإن أسقاطكم إذا لقوكم في القيامة ولم تسموهم يقول السقط لأبيه ألا سميتني؟ وقد سمى رسول الله صلّى الله عليه وآله محسناً قبل أن يولد»[٣] وغيره من الأخبار.

(١٢) لقول أبي جعفر عليه السلام: «أصدق الأسماء ما سمي بالعبودية وخيرها أسماء الأنبياء»[٤] وعن الصادق عليه السلام في مشاورة التسمية فقال: «سمه اسماً من العبودية، فقال: أي الأسماء هو؟ قال: عبد الرحمن»[٥] ولعل ذلك لأجل الاعتراف والخضوع بالعبودية حتى في الاسم.

(١٣) للأخبار الكثيرة منها قول الصادق عليه السلام: «لا يولد لنا ولد إلا سميناه محمداً فإذا مضى سبعة أيام فإن شئنا غيّرنا وإلا تركنا»[٦] وعن أبي الحسن

---

(١) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٢.
(٢) الوسائل باب: ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٣.
(٣) الوسائل باب: ٢١ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.
(٤) و (٥) الوسائل باب: ٢٣ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٢ و ٢.
(٦) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.

أولاد [١٤] ويكره أن يكنيه أبا القاسم إذا كان اسمه محمد [١٥]، ويستحب أن يحلق رأس الولد يوم السابع وأن يتصدق بوزن شعره ذهبا أو فضة [١٦]

الرضاعليه السلام: «البيت الذي فيه محمد يصبح أهله بخير ويمسون بخير»[١] إلى غير ذلك من الأخبار الدالة على الأفضلية من جهة التيمن والتبرك فلا منافاة بين ذلك وبين ما تقدم.

(١٤) لما عن الصادقعليه السلام: «أن النبيصلى الله عليه وآله قال: من ولد له أربعة أولاد ولم يسم أحدهم باسمي فقد جفاني»[٢].

وفي رواية أخرى: «من ولد له ثلاث بنين ولم يسم أحدهم محمدا فقد جفاني»[٣] وهناك أسماء اخرى مستحبة كأسماء الأئمةعليهم السلام كما نطقت بها الأخبار[٤].

(١٥) لقول الصادقعليه السلام: «إن النبيصلى الله عليه وآله نهى عن أربع كنى: عن أبي عيسى وعن أبي الحكم وعن أبي مالك وعن أبي القاسم إذا كان الاسم محمداً»[٥].

وهناك أسماء مكروهة كالحارث ومالك وخالد فعن أبي جعفرعليه السلام: «إن أبغض الأسماء إلى الله: حارث ومالك وخالد»[٦] وكذا الحكم والحكيم على ما في المعتبر[٧].

(١٦) لقول الصادقعليه السلام: «و يسمى الولد يوم السابع ويحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره ذهبا أو فضة»[٨] وعن أبي الحسن الرضا عن آبائه عن علي بن الحسينعليهما السلام عن أسماء بنت عميس عن فاطمةعليها السلام قالت: «لما حملت بالحسنعليه السلام وولدته جاء النبيصلى الله عليه وآله فقال: يا أسماء هلمّي ابني فدفعته

---

(١) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٦.
(٢) و (٣) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٢ و ٥.
(٤) راجع الوسائل باب: ٢٦ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.
(٥) الوسائل باب: ٢٩ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٢.
(٦) و (٧) الوسائل باب: ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٢ و ١.
(٨) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١٤.

ويكره أن يحلق من رأسه موضعا ويترك موضعاً (١٧).

(مسألة ٣): تستحب الوليمة عند الولادة (١٨) وهي إحدى الخمس

إليه في خرقة صفراء فرمى بها النبي صلى الله عليه وآله وأذّن في اذنه اليمنى وأقام في اذنه اليسرى ـ إلى أن قال ـ فسماه الحسن، فلما كان يوم سابعه عقّ عنه النبي صلى الله عليه وآله كبشين أملحين واعطى القابلة فخذا ودينارا وحلق رأسه وتصدق بوزن الشعر ورقا وطلى رأسه بالخلوق وقال: يا أسماء الدم فعل الجاهلية ـ الرواية ـ»[١].

وعن الصادق عليه السلام قال: «سئل ما العلة في حلق شعر رأس المولود؟ قال: تطهيره من شعر الرحم»[٢] إلى غير ذلك من الأخبار الواردة في المقام.

(١٧) لقول الصادق عليه السلام: «لا تحلقوا الصبيان القنزع أن تحلق موضعاً وتترك موضعاً»[٣] وهو محمول على الكراهة والظاهر أنه غير الذؤابتين في القرن فلا منافاة بينه وبين ما ورد من أن للحسنين عليهما السلام «ذؤابتان في القرن الأيسر»[٤].

(١٨) إجماعاً ونصوصاً منها ما عن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله وهو من جوامع كلماته المباركة: «لا وليمة إلا في خمس: في عرس أو خرس، أو وكار، أو ركاز، أو عذار»[٥].

والأول: معلوم.

والثاني: (بالضم) النفاس بالولد.

والثالث: شراء الدار.

---

(١) الوسائل باب: ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٥.
(٢) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٢١.
(٣) الوسائل باب: ٦٦ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.
(٤) الوسائل باب: ٥١ من أبواب أحكام الأولاد .
(٥) الوسائل باب: ٣٣ من أبواب آداب المائدة الحديث :٥.

التي سن فيها الوليمة، كما أن إحداها الختان [١٩] ولا يعتبر في السنة الأولى إيقاعها في يوم الولادة فلا بأس بتأخيرها عنه بأيام قلائل [٢٠]، والظاهر أنه إن ختن في اليوم السابع أو قبله فأولم في يوم الختان بقصدهما تتأدى السنتان [٢١].

(مسألة ٤): يحرم نظر الأجنبية إلى عورة المرأة حين الولادة فضلا عن الأجنبي [٢٢].

والرابع: القدوم من سفر الحج.

والخامس: الختان وغير ذلك من الأخبار.

(١٩) لما تقدم وعن الصادقعليه السلام في المعتبر قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: الوليمة في أربع: العرس والخرس وهو المولود يعق عنه ويطعم، والإعذار وهو ختان الغلام والإياب وهو الرجل يدعو إخوانه إذا آب من غيبته»[١].

(٢٠) لصدق وليمة الولادة عرفا فيشملها إطلاق الدليل قطعاً.

(٢١) لإطلاق الدليلين من غير مقيد بوجه من الوجوه في البين.

ولو اتفق في الأضحى وقصد الأضحية أيضاً يجزي عن الثلاثة لظهور الإطلاق الذاتي والأحوالي في ذلك أيضاً فيجزي عن السنن الثلاث بل الأربع إن قصد أيضاً إطعام الطعام واراقة الدماء المحبوبين عند الله تعالى كما في الحديث «إن الله تعالى يحب إطعام الطعام وإراقة الدماء بمنى»[٢] مع أن من عادته جل شأنه انه يقبل اليسير ويعفو عن الكثير.

(٢٢) تقدم تفصيل ذلك كله في كتاب الطهارة وفي لباس المصلي فلا وجه للإعادة بالتكرار، ولا فرق في ذلك بين النظر المباشري أو بواسطة ما تعارف في هذه الأعصار.

---

(١) الوسائل باب: ٣٣ من أبواب آداب المائدة الحديث :٢.

(٢) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب آداب المائدة الحديث :١٠.

وكذا يحرم مسها إلا إذا اقتضت الضرورة ذلك (٢٣).

(مسألة ٥): يحرم إشراب الأم أو تلقيحها ما يوجب الضرر عليها أو على ولدها وإن أوجب تسريع الولادة (٢٤) ولو أخبر الثقات بأن الضرر يتبدل بالأحسن جاز حينئذ (٢٥).

(مسألة ٦): ما تعارف في هذه الأعصار من الشق وإخراج الولد ثمَّ تخييط المحل لا بأس به مع رضاء الام والولي وعدم محظور شرعي في البين (٢٦).

(مسألة ٧): يجب ختان الذكور، بل ربما يعد من الضروريات (٢٧)،

---

(٢٣) لأن الضرورات تبيح المحضورات.

(٢٤) لعموم ما دل على حرمة الإضرار بالنسبة إلى نفسها وكذا بالنسبة إلى الغير كما مر[1].

(٢٥) للأصل بعد عدم دليل على المنع حينئذ.

(٢٦) للأصل والسيرة بعد الأمن من الضرر وإحراز سائر المقررات الشرعية.

(٢٧) بإجماع المسلمين وضرورة من فقههم إن لم تكن من دينهم في أصل الوجوب مضافا إلى ظواهر الأمر به وقول أبي الحسن الرضا عليه السلام في المعتبر: «الختان سنّة واجبة للرجال ومكرمة للنساء»[2] ومراده عليه السلام بالسنة ثبوت وجوبه بالسنّة دون الكتاب، وأما المستفيضة الدالة على أن الختان سنّة[3]، يراد بها انه سنّة في الجملة أو ان تشريعها من السنة لا أنه سنّة مطلقا هذا كله في

---

(١) راجع ج: ٢٣ صفحة :٢٣٥.

(٢) الوسائل باب: ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٩.

(٣) راجع الوسائل باب: ٥٤ و٥٦ و٥٧ من أبواب أحكام الأولاد.

كما يجب قطع سرة الولد حين الولادة (٢٨) ويستحب إيقاع الختان في اليوم السابع ويجوز التأخير عنه (٢٩)، وإن أخر إلى ما بعد البلوغ يجب عليه أن يختتن نفسه (٣٠) حتى إن الكافر إذا أسلم غير مختون يجب عليه الختان وإن طعن في السن (٣١)، وهل يجب على الولي أن يختن الصبي ـ فلا يجوز له تأخيره إلى ما بعد بلوغه إلا لعذر فإن أخّره إليه بدون عذر عصى الولي وإن وجب حينئذ على الصبي ـ أم لا؟ قولان المشهور على

أصل الوجوب بالنسبة إلى الشخص إذا بلغ، وأما الوجوب على الولي فسيأتي عن قريب.

(٢٨) لقول الصادقعليه السلام: «إن المولود إذا خرج من بطن امه وجدتم سرته متصلة بسرة امه كذلك أمر الله الحكيم فأمر العباد بقطعها»[١] ولكنها قد تنقطع هي بنفسها بعد مضي أيام وقد يحتاج إلى فعل خارجي كالشد مثلاً.

(٢٩) أما الاستحباب في اليوم السابع فللإجماع والنصوص منها قول النبيصلى الله عليه وآله: «اختتنوا أولادكم يوم السابع فإنه أطهر وأسرع لنبات اللحم»[٢] إلى غير ذلك من الأخبار.

وأما جواز التأخير فلما عن أبي الحسن موسىعليه السلام: «في ختان الصبي لسبعة أيام من السنّة هو أو يؤخر فأيهما أفضل؟ قال: لسبعة أيام من السنة وإن أخّر فلا بأس»[٣].

(٣٠) إجماعاً لوجود المقتضي للوجوب على نفسه وفقد المانع عنه، والظاهر كونه فوريا أيضاً.

(٣١) إجماعاً ونصاً قال عليعليه السلام في معتبرة السكوني: «إذا أسلم الرجل اختتن ولو بلغ ثمانين سنة»[٤].

---

(١) الوسائل باب: ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٧.
(٢) و (٣) الوسائل باب: ٥٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٤ و ١.
(٤) الوسائل باب: ٥٥ من أبواب أحكام الأولاد.

الثاني وقيل بالأول وهو الأحوط (٣٢).

(مسألة ٨): الختان واجب لنفسه وشرط لصحة طوافه في حج أو عمرة واجبين أو مندوبين، وليس شرطا في صحة الصلاة على الأقوى فضلا عن سائر العبادات (٣٣).

(مسألة ٩): الحد الواجب من الختان ما هو المتعارف بين المسلمين بحيث لم يصدق عليه الأغلف (٣٤).

---

(٣٢) أما عدم الوجوب على الولي فللأصل بعد عدم دليل يدل عليه إلا ما وصل إلينا من الأدلة الظاهرة في الاستحباب عليه بقرائن خارجية أو داخلية.

ونسب إلى الفاضل في التحرير الوجوب على الولي لتوجيه الخطاب في ظاهر الأدلة إليه.

وفيه: أن توجبه الخطاب إليه مسلم انما البحث في أنه خطاب إلزامي أو ندبي والشك في ظهوره في الأول يكفي في عدم ثبوته، ومنه يظهر وجه الاحتياط.

(٣٣) أما أصل وجوبه فلما مر من الضرورة الفقهية إن لم تكن دينية، وأما شرطيته للطواف مطلقا فقد تقدم دليله في شرائط الطواف في كتاب الحج فراجع.

وأما عدم شرطيته للصلاة وسائر العبادات فللأصل وظهور الإجماع.

(٣٤) لتعلق الحكم عليه فبالخروج عن هذا العنوان أي الغلفة يزول موضوع الحكم قال النبي صلّى الله عليه وآله: «الأرض تنجس من بول الأغلف أربعين صباحاً»(١) وعن الصادق عليه السلام: «إن الأرض لتكره بول الأغلف»(٢) والعلم بحقيقة هذه الأخبار مختص بأهله كما أن العلم بقول نبينا الأعظم صلّى الله عليه وآله:

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٤ و ٥.

(مسألة ١٠): لا بأس بكون الختّان كافرا حربيا أو ذميا، فلا يعتبر فيه الإسلام(٣٥).

(مسألة ١١): لو ولد الصبي مختونا سقط الختان (٣٦) وإن استحب إمرار الموسى على المحل لإصابة السنة (٣٧).

«يحشر الناس يوم القيامة عراة حفاة غرلا»[١] أي غلفا مختص بهﷺ ولعله ـ والله العالم ـ أن عود الجسم في المعاد شامل حتى لهذا الجزء من البدن أيضاً.

(٣٥) للأصل، والاتفاق، وظاهر حديث ابن جعفر: «أنه كتب إلى أبي محمدعليه السلام أنه روى عن الصادقينعليهما السلام أن اختنوا أولادكم يوم السابع يطهروا فإن الأرض تضج إلى الله عز وجل من بول الأغلف وليس جعلني الله فداك لحجامي بلدنا حذق بذلك ولا يختتونه يوم السابع، وعندنا حجاموا اليهود فهل يجوز لليهود أن يختنوا أولاد المسلمين أم لا إن شاء الله؟ فوقععليه السلام: السنّة يوم السابع فلا تخالفوا السنن إن شاء الله»[٢].

(٣٦) لانتفاء الموضوع وهو الغلفة.

(٣٧ لقول أبي الحسن الرضاعليه السلام: «إن ابني هذا ولد مختونا طاهراً مطهراً، وليس من الأئمةعليهم السلام أحد يولد إلا مختونا طاهرا مطهرا ولكنا سنمر عليه الموسي لإصابة السنة واتباع الحنفية»[٣] وعن أبي محمد العسكريعليه السلام إن صاحب الزمان ولد مختونا وهكذا ولدنا: «و لكنا سنمر عليه الموسى لإصابة السنّة»[٤].

---

(١) النهاية لابن الأثير ج: ٣ صفحة: ٣٦٢ ط ـ المكتبة الإسلامية.
(٢) الوسائل باب: ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.
(٣) و (٤) الوسائل باب: ٥٣ من أبواب أحكام الأولاد.

(مسألة ١٢): لو نبتت الغفلة بعد الختان اعاده مرة أخرى [٣٨].

(مسألة ١٣): من المستحبات الأكيدة العقيقة للذكر والأنثى [٣٩]، ويستحب أن يعق عن الذكر ذكراً وعن الأنثى أنثى [٤٠].

---

(٣٨) لتحقق العنوان مضافاً إلى ما ورد في جواب مسائل صاحب الزمان: «و اما ما سألت عنه من أمر المولود الذي تنبت غلفته بعد ما يختن مرة أخرى؟ فإنه يجب أن يقطع غلفته»[١].

(٣٩) إجماعاً ونصوصاً متواترة منها قول الصادق عليه السلام في المعتبر: «كل امرء مرتهن يوم القيامة بعقيقته والعقيقة أوجب من الأضحية»[٢]، وعنه عليه السلام أيضاً: «كل إنسان مرتهن بالفطرة وكل مولود مرتهن بالعقيقة»[٣]، وقوله عليه السلام «العقيقة واجبة»[٤] والمراد به تأكد الاستحباب وعنه عليه السلام أيضاً: «و العقيقة لازمة إن كان غنيا أو فقيرا إذا أيسر»[٥] وعنه عليه السلام: في صحيح منصور بن حازم «العقيقة في الغلام والجارية سواء»[٦] وإطلاقها يشمل الصغير والكبير والحي والميت.

وما في بعض الأخبار من ان «كل مولود مرتهن بعقيقته»[٧] انما هو من باب بيان بعض الحكم لا العلة التامة المنحصرة، مع انه كما تكون في هذا الدنيا حوادث ترد على الإنسان فيما بعد الموت أيضاً كذلك يمكن أن تكون العقيقة تدفعها.

(٤٠) لقول أبي عبد الله عليه السلام في معتبرة محمد بن مارد: «إن كان ذكراً عق عنه ذكرا، وإن كان أنثى عق عنه أنثى»[٨] المحمول على الندب بقرينة قوله عليه السلام:

---

(١) الوسائل باب: ٥٧ من أبواب أحكام الأولاد.

(٢) و (٣) و (٤) الوسائل باب: ٣٨ من أبواب أحكام الأولاد.

(٥) الوسائل باب: ٤٣ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٣.

(٦) الوسائل باب: ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ١.

(٧) و (٨) الوسائل باب: ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٧ و ١.

وأن يكون يوم السابع (٤١)، وإن تأخر عنه لعذر أو لغير عذر لم يسقط(٤٢) بل لو لم يعق عن الصبي حتى بلغ وكبر عق عن نفسه (٤٣)، بل لو لم يعق عن نفسه في حياته يستحب أن يعق عنه بعد موته (٤٤) ولا بد أن تكون من أحد الأنعام الثلاثة(٤٥) الغنم ـ ضأنا كان أو معزا ـ والبقر، والإبل. ولا يجزى عنها التصدق بثمنها (٤٦)

«العقيقة في الغلام والجارية سواء»[١].

(٤١) لقول أبي عبد الله عليه السلام في معتبرة الكاهلي: «العقيقة يوم السابع»[٢]، وغيره من النصوص الكثيرة.

(٤٢) للأصل والإطلاق والاتفاق.

(٤٣) لما تقدم في سابقة مضافا إلى صحيح ابن سنان عن الصادق عليه السلام: «إني والله ما ادري كان أبي عق عني أم لا؟ فأمرني أبو عبد الله عليه السلام فعققت عن نفسي وانا شيخ كبير»[٣] مع انها خير محض ولا وقت للخير وإن كان خير الخير ما كان عاجلة.

(٤٤) لإطلاق قول الصادق عليه السلام في معتبرة عمر بن يزيد «كل امرء مرتهن يوم القيامة بعقيقته»[٤] وأن حوادث ما بعد الموت كثيرة وأنه يصل إلى الميت كل خير قليلا أو كثيرا وقد جرت السيرة بين الأعراب انهم يوصون بالعقيقة.

(٤٥) لإجماع الأمة، وظواهر الأدلة، والسيرة المستمرة.

(٤٦) للأصل، والإجماع والنص ففي صحيح محمد بن مسلم قال: «ولد لأبي جعفر عليه السلام غلامان جميعاً فأمر زيد بن علي أن يشتري له جزورين

---

(١) الوسائل باب: ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.
(٢) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٥.
(٣) الوسائل باب: ٣٩ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.
(٤) الوسائل باب: ٣٨ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.

ويستحب أن تجتمع فيها شروط الأضحية (٤٧) من كونها سليمة من العيوب لا يكون سنها أقل من خمس سنين كاملة في الإبل ولا أقل من سنتين في البقر وأقل من سنة كاملة في المعز وأقل من شهور في الضأن، ويستحب أن تخص القابلة منها بالرجل والورك (٤٨) ولو لم تكن قابلة

للعقيقة، وكان زمن غلاء فاشترى له واحدة وعسرت عليه الأخرى، فقال لأبي جعفر عليه السلام: قد عسرت على الأخرى فأتصدق بثمنها؟ قال: لا، اطلبها فإن الله عز وجل يجب اهراق الدماء وإطعام الطعام»[١] ويستفاد منه أيضاً استحباب عقيقتين للتوأمين لأمره عليه السلام بشراء جزورين.

وفي معتبرة عبد الله بن بكير قال: «كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فجاءه رسول الله عمه عبد الله بن علي فقال له: يقول لك عمك إنا طلبنا العقيقة فلم نجدها فما ترى نتصدق بثمنها؟ قال: لا إن الله يحب إطعام الطعام وإراقة الدماء»[٢].

(٤٧) إجماعاً ونصاً فعن الصادق عليه السلام في موثق عمار الساباطي: «أجزأه ما يجزى في الأضحية»[٣] وهو محمول على الندب لقوله عليه السلام: «إنما شاة لحم ليست بمنزلة الأضحية يجزي منها كل شيء»[٤] وفي معتبرة مرازم عنه عليه السلام أيضاً: «العقيقة ليست بمنزلة الهدي خيرها أسمنها»[٥].

(٤٨) لنصوص مستفيضة منها قول الصادق عليه السلام في معتبرة حفص الكناسي: «و أهدي إلى القابلة الرجل مع الورك ويدعى نفر من المسلمين فيأكلون ويدعون للغلام ويسمى يوم السابع»[٦] إلى غير ذلك من الأخبار ولكن

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٤٠ من أبواب أحكام الأولاد.
(٣) الوسائل باب: ٤١ من أبواب أحكام الأولاد.
(٤) الوسائل باب: ٤٥ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.
(٥) الوسائل باب: ٤٥ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٢.
(٦) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١٢.

أعطى الأم تتصدق به (٤٩).

(مسألة ١٤): يتخير في العقيقة بين أن يفرقها لحما أو مطبوخة أو تطبخ ويدعى عليها جماعة من المؤمنين، ولا أقل من عشرة وإن زاد فهو أفضل يأكلون منها ويدعون للولد، وأفضل أحوال طبخها أن يكون بماء وملح ولا بأس بإضافة شيء إليها من الحبوب كالحمص وغيره (٥٠).

في بعضها: «يعطي القابلة ربعها»[١] وفي أخرى: «و للقابلة ثلث العقيقة»[٢]، فتحمل على الأولى كما أن الربع يحمل على أقل الفضل إن لم يكن مشتمل على الرجل والورك وأما قوله عليه السلام: «و أعط القابلة طائفا من ذلك»[٣] تنطبق مع جميع ما تقدم من الروايات كما هو واضح.

(٤٩) لقول الصادق عليه السلام في معتبرة عمار: «و إن لم تكن قابلة، فلأمه تعطيها من شاءت»[٤].

ولو كانت القابلة يهودية أعطيت قيمة الربع لأنها لا تأكل ذبائح المسلمين[٥].

(٥٠) كل ذلك للإطلاق، وظهور الاتفاق، وقول الصادق عليه السلام: «و يصنع بها بعد الذبح ما شئت»[٦] وقوله عليه السلام في معتبرة ابن سنان: «و اقطع العقيقة جذاوي واطبخها وادع عليها رهطا من المسلمين»[٧] وفي موثق أبي خديجة عنه عليه السلام أيضاً: «و تجعل أعضاء ثمَّ يطبخها ويقسمها»[٨].

وفي معتبرة عمار عن الصادق عليه السلام أيضاً: «و تطعم منه عشرة من

---

(١) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١٥.
(٢) الوسائل باب: ٤٧ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.
(٣) (٤) (٥) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٤ و٧.
(٦) (٧) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ١٧ و٨.
(٨) الوسائل باب: ٤٧ من أبواب أحكام الأولاد.

(مسألة ١٥): يستحب ذكر اسم المولود واسم أبيه عند ذبح العقيقة والدعاء بالمأثور [٥١].

(مسألة ١٦): يكره للوالدين أن يأكلا منها خصوصا الام [٥٢] كما يكره كسر عظمها [٥٣].

المسلمين فإن زادوا فهو أفضل»[١] وفي معتبرة حفص الكناسي عنه عليه السلام: «و يدعون للغلام»[٢] كما ورد في الفقيه: «و روي أن أفضل ما يطبخ به ماء وملح»[٣].

(٥١) لنصوص كثيرة في معتبرة الكاهلي عن الصادق عليه السلام: «قال في العقيقة إذا ذبحت تقول: وجهت وجهي للذي فطر السماوات والأرض حنيفاً مسلماً وما أنا من المشركين إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له، اللهم منك ولك اللهم هذا عن فلان ابن فلان»[٤] وهناك أدعية أخرى فقد أوردها صاحب الوسائل في الباب المعد لها في العقيقة.

(٥٢) لقول الصادق عليه السلام في معتبرة أبي خديجة: «لا يأكل هو ولا أحد من عياله من العقيقة»[٥] وقوله عليه السلام في معتبرة الكاهلي: «لا تطعم الام منها شيئاً»[٦]، المحمول على الكراهة بقرينة قوله عليه السلام في معتبرة أبي بصير: «و كل منهما واطعم»[٧].

وفي حديث عقيقة الرسول صلى الله عليه وآله للحسن والحسين عليهما السلام: «فأكلوا منه وأهدوا إلى الجيران»[٨].

(٥٣) لقول أبي عبد الله عليه السلام في معتبرة الكاهلي: «العقيقة يوم السابع

---

(١) و (٢) و (٣) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٤ و١٤ و١٢ و١٦.
(٤) الوسائل باب: ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٦.
(٥) و (٦) الوسائل باب: ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد .
(٧) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٧.
(٨) الوسائل باب: ٥٠ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٤.

(مسألة ١٧): يجزى أن يعق عن المولود غير الأب بل يستحب ذلك (٥٤).

(مسألة ١٨): لا يجب على الأم الحرة إرضاع ولدها لا مجاناً ولا بالأجرة مع عدم الانحصار بها (٥٥)، كما أنه لا يجب عليها إرضاعه مجاناً

وتعطى القابلة الرجل مع الورك ولا يكسر العظم»[١] المحمولة على الكراهة لقوله عليه السلام أيضاً: «نعم يكسر عظمها ويقطع لحمها»[٢].

(٥٤) لما مر من أن رسول الله صلى الله عليه وآله عق عن الحسن والحسين عليهما السلام[٣]، وعق أبو طالب عن رسول الله صلى الله عليه وآله يوم السابع فدعا آل أبي طالب فقالوا: ما هذه؟ فقال: هذه عقيقة أحمد، قالوا لأي شيء سميته أحمد؟ قال: سميته أحمد لمحمدة أهل السماء والأرض[٤] وكذلك عقت فاطمة عليها السلام عن ابنيها[٥].

وهناك مندوبات ومكروهات اخرى أوردها صاحب الوسائل في كتابه ومن شاء فليراجع إليه.

(٥٥) كتاباً وسنة وإجماعاً مضافاً إلى الأصل قال تعالى ﴿لاَ تُضَارَّ وٰالِدَةٌ بِوَلَدِهٰا﴾[٦] الشامل بإطلاقه لجميع موجبات الإضرار ولو حصل ذلك من ناحية الإرضاع، وقال تعالى ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٧] وقال تعالى: ﴿وَ إِنْ تَعٰاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرىٰ﴾[٨] وفي معتبرة سليمان بن داود المنقري قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الرضاع فقال: لا تجبر الحرة على رضاع الولد وتجبر أم الولد»[٩].

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٥ و١٧.
(٣) و (٤) و (٥) الوسائل باب: ٥٠ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٤ و٥ و١.
(٦) سورة البقرة :٢٣٣.
(٧) و (٨) سورة الطلاق :٦.
(٩) الوسائل باب: ٦٨ من أبواب أحكام الولادة الحديث :١.

وإن انحصر بها (٥٦) بل لها المطالبة بأجرة رضاعها (٥٧) من مال الولد إذا كان له مال ومن أبيه إذا لم يكن له مال وكان الأب موسرا (٥٨).

نعم، لو لم يكن للولد مال ولم يكن الأب موسرا تعين على الأم إرضاعه مجاناً(٥٩) إما بنفسها أو باستئجار مرضعة أخرى (٦٠) وتكون أجرتها عليها من حيث وجوب إنفاقه عليها (٦١).

(مسألة ١٩): الأم أحق بإرضاع ولدها من غيرها (٦٢) إذا كانت

---

(٥٦) للأصل وإطلاق ما مر من الأدلة.

(٥٧) لأن اللبن منفعة لها وعملها محترم فأصالة الاحترام في كل منهما جارية.

(٥٨) لأن المقام من صغريات الإنفاق، ويأتي في النفقات أنه على الولد إن كان له مال وإن لم يكن له مال فعلى الأب.

(٥٩) لفرض تعين الإنفاق على الأم حينئذ من باب وجوب حفظ النفس، ولو فرض وجود متبرع أو محل معين معد لذلك من قبل الدولة مثلا لا يجب عليها أيضاً.

فيصح أن يقال: أنه لا يجب الإرضاع على الام بعنوانه الأولي إلا إذا انطبق عليه عنوان ثانوي آخر.

(٦٠) أو بالإرضاع من الألبان المجهّزة الخارجية وإن كان إرضاع الام بنفسها أولى من كل جهة.

(٦١) على ما يأتي تفصيله في نفقات الأقارب.

(٦٢) لإطلاق قوله تعالى ﴿لاَ تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا﴾[1] وكذا قوله تعالى ﴿وَ الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ﴾[2] وجملة من النصوص منها قول الصادق عليه السلام في معتبرة البقباق: «فإن قالت المرأة لزوجها الذي طلقها: أنا أرضع

---

(١) و (٢) سورة البقرة :٢٣٣.

متبرعة أو تطلب ما تطلب غيرها أو أنقص [٦٣]، وأما لو طلبت الزيادة أو تطلب الأجرة ووجدت متبرعة كان للأب نزعه منها وتسليمه إلى غيره [٦٤]، وهل يسقط حينئذ حق الحضانة الثابت للام أيضاً أم لا؟ أقواهما العدم [٦٥] لعدم التنافي بين سقوط حق الإرضاع وثبوت الحق الآخر لإمكان كون الولد في حضانة الأم مع كون رضاعه من امرأة اخرى أما بحمل الام الولد إلى المرضعة عند الاحتياج إلى اللبن أو بإحضار المرضعة عنده مثلاً [٦٦].

(مسألة ٢٠): لو ادعى الأب وجود متبرعة وأنكرت الأم ولم يكن له

ابني بمثل ما تجد من ترضعه فهي أحق به»[١].

وفي معتبرة الكناني عن الصادقعليه السلام أيضاً: «إذا طلق الرجل امرأته وهي حبلى أنفق عليها حتى تضع حملها، فإذا رضعته أعطاها أجرها ولا يضارها إلا أن يجد من هو أرخص أجرا منها، فإن هي رضيت بذلك الأجر فهي أحق به حتى تفطمه»[٢] إلى غير ذلك من الروايات.

(٦٣) إجماعاً في كل ذلك ونصوصا تقدم بعضها، مضافاً إلى مناسبته للأذهان العرفية.

(٦٤) لقول الصادقعليه السلام في معتبرة داود بن الحصين: «و إن وجد الأب من يرضعه بأربعة دراهم وقالت الام: لا أرضعه إلا بخمسة دراهم فإن له أن ينزعه منها إلا أن ذلك خير له وأرفق به أن يترك مع امه»[٣] مضافا إلى الإجماع وكون الحكم موافقا لقاعدة السلطنة.

(٦٥) لاستصحاب بقائه ما لم يدل دليل على العدم وهو مفقود.

(٦٦) فيمكن الجمع بين الأمرين إذا لا تنافي بينهما ذاتاً واعتباراً.

---

(١) الوسائل باب: ٨١ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٣ و ٢.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ٨١ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٢ و ١.

بينة على وجودها فالقول قولها بيمينها (٦٧) ولو انعكس الأمر يقدم قوله (٦٨).

(مسألة ٢١): يستحب أن يكون رضاع الصبي بلبن امه فإنه أبرك من غيره (٦٩) الا إذا اقتضت بعض الجهات أولوية غيرها من حيث شرافتها وطيب لبنها وخباثة الأم (٧٠).

(مسألة ٢٢): كمال الرضاع حولان كاملان (٧١) أربعة وعشرون شهراً، ويجوز أن ينقص عن ذلك الى ثلاثة شهور بأن يفطم على أحد وعشرين شهراً (٧٢) ولا يجوز أن ينقص عن ذلك ولو نقص عن ذلك مع

---

(٦٧) لأصالة احقيتها كما تدل عليها النصوص التي مر بعضها، مع أصالة عدم وجود المتبرعة.

(٦٨) للأصل الا أن تثبت المرأة خلاف ذلك بالحجة المعتبرة.

(٦٩) لقول علي عليه السلام: «ما من لبن رضع به الصبي أعظم بركة عليه من لبن امه»[١].

(٧٠) فتقدم العفيفة على الخبيثة عقلا ونقلا فإن اللبن يعدو كما مر في الرضاع[٢].

(٧١) كتاباً وسنة وإجماعاً قال تعالى ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾[٣] وفي صحيح حماد قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا رضاع بعد فطام قلت: ما الفطام؟ قال: الحولين الذين قال الله عز وجل»[٤]، إلى غير ذلك من الأخبار كما مر.

(٧٢) يمكن أن يستفاد ذلك من ذيل قوله تعالى ﴿لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ

---

(١) الوسائل باب: ٦٨ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٢.

(٢) راجع صفحة: ٥٢ مسألة ١١ من الرضاع .

(٣) سورة البقرة :٦.

(٤) الوسائل باب: ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع الحديث :٢.

الإمكان ومن غير ضرورة كان جورا على الصبي كما في الخبر.

(مسألة ٢٣): وجوب الإرضاع انما هو طريق لاغتذاء الصبي فلو فرض أن هناك طريقا آخر لاغتذائه من الألبان الصناعية ونحوها يسقط الوجوب (٧٣)، ولكن الأولى الاقتصار على لبن الام مهما أمكن (٧٤).

(مسألة ٢٤): المشهور أنه يجوز الزيادة على الحولين الكاملين بشهر أو شهرين (٧٥) وتحرم بعد ذلك (٧٦).

(مسألة ٢٥): لا فرق في الإرضاع الواجب بين أن يمص الصبي من ثدي امه أو تحلب اللبن في ظرف مثلا وتطعمه به (٧٧).

اَلرَّضاعَةَ﴾ حيث علق سبحانه وتعالى الإكمال على الإرادة، وعن الصادقعليه السلام في معتبرة سماعة: «الرضاع واحد وعشرون شهرا فما نقص فهو جور على الصبي»[١] وعنهعليه السلام أيضاً: «الفرض في الرضاع أحد وعشرون شهراً فما نقص عن أحد وعشرين شهرا فقد نقص المرضع، وإن أراد أن يتم الرضاعة فحولين كاملين»[٢].

(٧٣) لانتفاء الموضوع حينئذ مع فرض وجود غذاء صالح له.

(٧٤) لما تقدم من أهمية ذلك من النصوص الشرعية والتجارب العصرية.

(٧٥) للسيرة، وصعوبة الفطام عادة عند انتهاء الحولين.

(٧٦) لأن لبن المرأة من الخبائث كما عن جمع، ومن فضلات ما لا يؤكل لحمه فيحرم على المكلف شربه وكل ما حرم على المكلف شربه يحرم اشرابه لغير المكلف وإن أمكن الإشكال في ذلك.

(٧٧) للإطلاق الشامل لكل منهما. والله العالم بحقائق أحكامه.

---

(١) الوسائل باب: ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٥.

(٢) الوسائل باب: ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٥٢.

الحضانة

الحضانة هي حماية الطفل ورعايته وأنها في الجملة من الأمور الطـبيعية التي جعلها الله تعالى ـ بين الام وأولادها لحنانها ـ في الحيوان فضلا عن الإنسان كل بحسبه، ففي الأنعام مثلا بنحو وفي الطير بنحو آخر وفي الإنسان بنحو آخر، كما تكون في الحيتان والحشرات أيضاً وذلك تقدير الحكيم الخبير، فـهي حـق طبيعي خاص للأم في مدة خاصة في جهات مـخصوصة مـتعلقة بـالطفل قـرر الشارع هذا الحق الطبيعي تأكيداً وإتماماً للحجة على الإنسان.

ويمكن أن يستدل على أصل وجوب الحضانة في الجملة بالأدلة الأربعة.

أما الكتاب فإطلاق قوله تعالى ﴿لاٰ تُضَارَّ وٰالِدَةٌ بِوَلَدِهٰا﴾[1] بدعوى: أن قطع هذا الطفل ـ الذي ربي مدة في رحم امه وأنس كل منهما بالآخر أنساً تكوينياً ـ عن امه في هذا الوقت ضرر فيشمله ما تقدم من الآية الشريفة.

وأما السنة فهي أخبار كثيرة منها قول الصادق عليه السلام في معتبرة أبي الصـباح الكناني: «فهي أحق بابنها حتى تفطمه»[2] وقريب منها غيرها.

وأما الإجماع فظاهرهم التسالم على أصل الحكم في الجملة وإن تشـتت كلماتهم رحمهم الله.

وأما العقل فحكمه بأن هذا الوقت أشد أوقات احتياج الطفل إلى الحضانة وأرأف الناس به الأبوان خصوصا الأم في هذه الجهة.

---

(١) سورة البقرة :٢٣٣.

(٢) الوسائل باب: ٨١ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٢.

الحضانة

(مسألة ١): الأم أحق بحضانة الولد (١) وتربيته وما يتعلق بها من مصلحة حفظه مدة الرضاع اعني حولين كاملين (٢) ذكرا كان أو أنثى (٣) سواء أرضعته هي بنفسها أو بغيرها (٤) فلا يجوز للأب أن يأخذه في هذه المدة منها (٥) فإذا وانقضت مدة الرضاع فالأب أحق بالذكر والام أحق

---

(١) بالنسبة إلى أصل حق الحضانة فهو بينهما ـ الأب والام ـ في الجملة مسلم كما مر، وأما الأحقية للأم فللعرف والسيرة.

وظهور الإجماع وما تقدم من الروايات ويأتي بعضها الآخر، وقد ذكرنا بعض الكلام في التفسير في ذيل الآية المتقدمة فراجع.

(٢) لأن المتيقن من الحضانة انما هي في مدة الرضاع، ويأتي التعرض للروايات الدالة على ذلك.

(٣) لإطلاق الأدلة وتصريح أعلام الأمّة.

(٤) لأن الرضاع شيء والحضانة شيء آخر لا ربط لأحدهما بالآخر، وكما أن الطفل يحتاج إلى التغذية كذلك يحتاج إلى الحفظ والصيانة أيضاً.

(٥) لظواهر ما مر من الأدلة من الكتاب والسنة قال الصادق عليه السلام فيما مر من معتبرة أبي الصباح الكناني: «فهي أحق بابنها حتى تفطمه» وقوله عليه السلام: «المرأة أحق بالولد»[١].

---

(١) الوسائل باب: ٨١ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٦.

بالأنثى حتى تبلغ سبع سنين من عـمرها (٦) ثـمَّ يكـون الأب أحـق بـهـا (٧)، وإن فارق الام بفسخ أو طلاق قبل أن تبلغ سبع سنين لم يسقط حق حضانتها(٨)، ما لم تتزوج بالغير فلو تزوجت سقط حقها (٩) وكانت الحضانة للأب (١٠).

---

(٦) إجماعاً ونصوصاً المحمولة على هذا التفصيل بقرينة الإجـماع مـنها قول الصادق عليه السلام: «المرأة أحق بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلا أن تشاء المرأة»(١) وفي مكاتبة أبي الحسن علي بن محمد عليهما السلام: «كتبت إليه مع بشر بن بشار: جعلت فداك رجل تزوج امرأة فولدت منه ثمَّ فارقها متى يجب له أن يأخذ ولده؟ فكتب: إذا صار له سبع سنين فإن أخذه فله وإن تركه فله»(٢)، ويشهد لذلك الاعتبار أيضاً هذا إذا لم تكن عناوين أخرى في البين، وإلا فالحكم يدور مدارها مثل الحرج والضرر على الطفل أو غيره.

(٧) لأن الأب أحق عرفا بتربيتهم وتـعلمهم الآداب الشـرعية والأخـلاق الإنسانية كما يكون كذلك في الذكر.

(٨) لإطلاق الأدلة، وأصالة بقاء حق الحضانة.

(٩) إجماعاً ونصاً قال أبو عبد الله عليه السلام في معتبرة المنقري: «المـرأة أحـق بالولد ما لم تتزوج»(٣) وعن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «الأم أحق بـحضانة ابـنها مـا لم تتزوج»(٤) وعنه صلى الله عليه وآله أيضاً: «ان امرأة قالت: يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وإن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني، فقال لها النبي صلى الله عليه وآله: أنت أحق به ما لم تنكحي»(٥).

(١٠) لانحصارها فيه حينئذ مضافا إلى ما تقدم من الإجماع والنص.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ٨١ من أبواب أحكام الأولاد الحديث: ٦ و٧.

(٣) الوسائل باب: ٨١ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٤.

(٤) مستدرك الوسائل باب: ٥٨ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :٥.

(٥) السنن الكبرى للبيهقي ج: ٨ صفحة :٤.

ولو فارقها الثاني فهل تعود حضانتها أم لا؟ وجهان بل قولان لا يخلو أولهما من رجحان (١١) والأحوط لهما التصالح والتسالم (١٢).

(مسألة ٢): يشترط في ثبوت حق الحضانة للأم أن تكون مسلمة إذا كان الولد مسلما، وأن تكون حرة إن كان الولد حرا، وأن تكون عاقلة، وأن لا تكون فيها مرض معد، وغير مزوجة (١٣)، وكذا يعتبر في الأب الذي له حق الحضانة جميع ذلك ما عدى الأخير (١٤).

---

(١١) لاستصحاب بقاء حق الحضانة بعد الشك في شمول قولهم عليهم السلام: «ما لم تتزوج» لذلك، ومن قال بالسقوط المطلق تمسك بإطلاق الحديث وان صرف وجود الزواج منشأ لسقوط حق الحضانة أبدا أو دائما ولا يعود الحق بعد ذلك مطلقا وهو احتمال، ولكن كون الحديث ظاهرا فيه مشكل بل ممنوع.

(١٢) وجه الاحتياط معلوم، ويصح إسقاط أحدهما حقه بناء على كونه قابلاً للإسقاط.

فرع: رفع الحضانة عن الام بتزويجها بالغير لا ينافي بقاء المواصلة بينها وبين الولد للأصل ولأن في منعها قد يكون ضرر على كل منهما ولأنه قطع للرحم إلا إذا ترتب عليها عناوين اخرى فحينئذ لا مجال إلا من متابعتها.

(١٣) لظهور الإجماع في كل ذلك وانصراف الأدلة منها مضافاً إلى أن الحضانة نحو حق ولا حق للكافر على المسلم.

نعم، لا بد من عدم المرض المعدي مما يترتب خوف الضرر على الولد بحضانتها وكذا في المجنونة إلا إذا كانت جنونها يزول سريعا بحيث لا يضر بحضانتها عرفاً.

(١٤) لما مر في سابقة من غير فرق، وفي معتبرة ابن يسار قال: «أيما امرأة حرة تزوجت عبدا فولدت منه أولادا فهي أحق بولدها منه وهم أحرار فإذا أعتق

(مسألة ٣): لو توقفت الحضانة على بذل المال لا يجب على الام بذله[١٥].

وإنما عليها بذل العمل فقط [١٦] وحينئذ فإن كان للولد مال يصرف من ماله[١٧] وإلا فهو على الوالد [١٨].

(مسألة ٤): لا تعتبر المباشرة في الحضانة بل يجوز الاستنابة فيها [١٩]، ولو وجدت محال لحضانة الأطفال وكانت مأمونة من جميع الجهات يسقط وجوب مباشرة الحضانة إن ادخل الطفل فيها [٢٠].

(مسألة ٥): لو مات الأب بعد انتقال الحضانة إليه أو قبله كانت الام

الرجل فهو أحق بولده منها لموضع الأب»[١] ومثله غيره.

(١٥) للأصل بعد عدم الدليل على الخلاف، بل لها أن تطالب اجرة رضاع الطفل كما مر وإن كانت لم تستحق الأجرة على الحضانة.

(١٦) للإجماع ولما مر من إطلاق الأدلة وعموماتها الظاهرة في ذلك.

(١٧) لعدم وجوب بذل العمل مجانا وانما هو في المقام من الواجبات النظامية التي لا تنافي أخذ العوض وحينئذ يجري عليه حكم النفقة، فيصرف من مال الولد إن كان له مال وإلا فسيأتي.

(١٨) لوجوب نفقات الأولاد على الإباء إن لم يكن لهم مال كما يأتي في النفقات إن شاء الله تعالى.

(١٩) للإطلاق وظهور الاتفاق.

(٢٠) لأنه لا وجه لوجوبها على الأم أو الأب بعد حصول المقصود بدخوله فيها بلا فرق في ذلك بين أن يكون دار الحضانة مؤسسة من قبل الدولة بعد اجتماعها للشرائط، أو من قبل جمع من المؤمنين تبرعوا بذلك.

---

(١) الوسائل باب: ٧٣ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.

أحق بحضانة الولد (٢١) ـ وإن كانت مزوجة. ذكرا كان الولد أو أنثى ـ من وصي أبيه وكذا من باقي أقاربه حتى أبي أبيه وامه فضلا عن غيرهما (٢٢)، كما انه لو ماتت الأم في زمان حضانتها كان الأب أحق بها من وصيها ومن أبيها وأمها فضلا عن باقي أقاربها (٢٣)، وإذا فقد الأبوان فالحضانة لأبي الأب (٢٤) وإذا عدم ولم يكن وصي له ولا للأب كانت الحضانة لأقارب الولد على ترتيب مراتب الإرث الأقرب منهم يمنع الأبعد (٢٥)، ومع التعدد والتساوي في المرتبة والتشاح أقرع بينهم (٢٦)، وإذا وجد وصي أحدهما ففي كون الأمر كذلك أو كون الحضانة للوصي ثمَّ إلى الأقارب

---

(٢١) إجماعاً ونصاً قال الصادقعليه السلام في معتبرة داود بن الحصين: «فإذا مات الأب فالأم أحق به من العصبة»[1] فإذا كانت أحق من العصبة فتكون أحق من الوصي بالأولى هذا مضافا إلى الأصل.

(٢٢) لشمول إطلاق الدليل لذلك كله.

(٢٣) إجماعا ولانحصار الحق فيه حينئذ.

(٢٤) لأنه أب حينئذ وأن الولد يرجع إليه.

(٢٥) لإطلاق الآية الشريفة ﴿وَ أُولُوا ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾[2]، الشامل للحضانة أيضاً، وللفقهاء أقوال كثيرة غير مستندة إلى ركن وثيق ولا معنى للتعرض لها وتزييفها، ومن شاء العثور عليها فليراجع المطولات. وطريق الاحتياط استرضاء جميع الورثة.

(٢٦) لتحقق موضوع القرعة لرفع التشاح والخصومة، فيشمله دليلها لا محالة بعد عدم إمكان التسالم والتراضي بوجه آخر.

---

(١) الوسائل باب: ٨١ من أبواب أحكام الأولاد.

(٢) سورة الأنفال :٧٥.

وجهان بل قولان لا يخلو أولهما من رجحان [٢٧] والأحوط التصالح والتسالم[٢٨].

(مسألة ٦): لو امتنعت الام من الحضانة صار الأب أولى [٢٩]، ولو امتنعا معاً يجبر الحاكم الشرعي الأب بها إن وجد المصلحة في ذلك [٣٠].

(مسألة ٧): هل يكون حق الحضانة قابلا للإسقاط والنقل والانتقال بعوض أو بغيره أو لا يكون كذلك؟ وجهان أوجههما الأول [٣١].

(مسألة ٨): لو فطم الطفل قبل الحولين فالحضانة باقية حتى ينقضي الحولان[٣٢].

---

(٢٧) اختاره في الجواهر بدعوى أن الوصي بمنزلة نفس الموصي فكما ثبت للموصي هذا الحق يثبت له أيضاً.

(٢٨) لأن الحق لا يعدوهما فلا بد من التصالح والتراضي بينهما والرجوع إلى الحاكم الشرعي والاستيذان منه، لما تقدم.

(٢٩) لما تقدم من انحصار الحضانة فيه حينئذ.

(٣٠) لأنه حينئذ من الأمور الحسبية ولا ريب في ثبوت ولايته فيها.

(٣١) من أن لكل ذي حق إسقاط حقه إلا ما خرج بالدليل ولا دليل كذلك فيجوز الاسقاط مع المصلحة فيه.

ومن احتمال كون المورد من الحكم لا من الحق المحض فلا يجوز هذا.

ولكن الظاهر هو الأول لما ورد في بعض الروايات المتقدمة: «الأم أحق بولدها»، ولكن صحة نقل الحق بالعوض يحتاج إلى دليل إلا أن يقال انه يكفي في العوضية مطلق ما فيه غرض عقلائي وإن لم يكن مالا ولكن إثبات كليته مشكل.

(٣٢) لأصالة بقاء الحضانة من غير دليل على الخلاف ولكن يظهر من بعض الفقهاء دوران بقاء الحضانة مدار الرضاع والإرضاع، فإن تمَّ إجماع فهو وإلا فمقتضى الأصل بقاؤها.

(مسألة ٩): ليس للام الحاضنة أن تسافر بالولد إلى بلد بغير رضاء أبيه[٣٣] وكذا ليس للأب أن يسافر به ما دام في حضانة امه[٣٤].

(مسألة ١٠): يجوز للأبوين أن يتفقا على إسقاط حق أحدهما واختصاص الحضانة بالآخر[٣٥] كما يجوز أن يتفقا في تقسيم مدة الحضانة بأن تحضن الام الطفل سنة ويحضن الأب الطفل سنة أخرى مثلاً[٣٦].

(مسألة ١١): لو اختلف الأب الأم في حضانة الولد فادعى الأب عدم جامعية الام لشرائطها مثلا، وأنكرت هي قدم قولها مع اليمين إن لم تكن قرينة معتبرة على صحة دعوى الأب[٣٧].

نعم، في معتبرة داود بن الحصين عن الصادقعليه السلام «فإذا فطم فالأب أحق به من الام»[١] ولكن يمكن الإشكال فيها انه محمولة على الغالب الذي يتم الرضاع في الحولين.

(٣٣) لأن الأب وليه الشرعي فلا يجوز السفر بالولد بدون رضاه.

(٣٤) إن استلزم الضرر على الطفل أو على الأم فحينئذ لا يجوز بلا إشكال، لحديث نفي الضرر[٢] وإن لم يكن ضرر بالنسبة إلى كل واحد منهما، فمقتضى الأصل الجواز.

(٣٥) لأن الحق يدور بينهما فلهما أن يفعلا في ذلك ما شاءا.

(٣٦) لأصالة الجواز بعد عدم دليل على الخلاف وكون الحق لهما مع فرض رضاء كل منهما وعدم ضرر في البين وذلك لا ينافي ما ورد من أحقية الأم كما مر بعد كون ذلك برضائهما.

(٣٧) لأصالة الصحة الجارية في فعلها وقولها وأما اليمين فإنما هي لقطع

---

(١) الوسائل باب: ٨١ من أبواب أحكام الأولاد الحديث :١.

(٢) الوسائل باب: ١٢ من أبواب إحياء الموات.

(مسألة ١٢): لو أسقطت الام حق حضانتها فهل يجوز الرجوع إليها مرة أخرى أم لا؟ وكذا لو أسقط الأب كذلك وجهان [٣٨].

(مسألة ١٣): لو حصل للطفل ضرر من حضانة الأب له ولم يكن له أم يرجع إلى الحاكم الشرعي [٣٩].

(مسألة ١٤): لا يسقط حق الحضانة عن الأبوين وإن وجد متبرع لها[٤٠].

(مسألة ١٥): لا يسقط حق الحضانة عن الام بنشوزها وطلاقها أو الفسخ[٤١] إلا إذا ارتد أحدهما فيسقط حق المرتد [٤٢].

(مسألة ١٦): الظاهر ثبوت حق الحضانة للأبوين وإن كان الولد من

الخصومة.

نعم، لو قامت قرينة معتبرة على الخلاف تتبع تلك القرينة.

(٣٨) مقتضى الظاهر أن هذا النحو من السقوط ليس دائمياً بل ما دامياً فيجوز حينئذ الرجوع وأخذ الأب أيضاً كذلك ما دامي، بل وكذا لو كان السقوط دائمياً، لأن هذا الموارد متقومة بالرضاء وهو انبساطي بالنسبة إلى الزمان فتسقط ما دام لم يقدم على الحضانة وتثبت حين الإقدام عليها، وبناء عليه فلا مجرى للأصل حينئذ.

ومن أنه من سنخ إعادة المعدوم فلا يجوز ولكن المنساق إلى الأذهان هو الأول.

(٣٩) لأن الموضوع من الأمور الحسبية فله الولاية عليها.

(٤٠) للأصل والإطلاقات الدالة على ثبوت الحق لهما.

(٤١) كل ذلك للأصل والإطلاق إلا إذا تزوجت المرأة فيسقط حق حضانتها حينئذ كما مر.

(٤٢) لما تقدم في الشروط التي منها الإسلام.

الزنا سواء كان الزنا من الطرفين أو من طرف واحد (٤٣).

(مسألة ١٧): يتعين حق الحضانة في الام إن مات الأب قبل ولادة الطفل وبالعكس إن ماتت الام بعد الولادة (٤٤).

(مسألة ١٨): تنتهي الحضانة ببلوغ الولد رشيدا، فإذا بلغ رشيداً ليس لأحد حق الحضانة عليه حتى الأبوين فضلا عن غيرهما (٤٥)، بل هو مالك لنفسه وكان إليه الخيار في الانضمام إلى من شاء منهما أو من غيرهما ذكرا كان أم أنثى (٤٦).

(مسألة ١٩): المرجع في الحضانة ما يتعلق بالطفل من حيث الغذاء واللباس المناسب للحفظ عن الحر والبرد وتحفظ صحته (٤٧).

---

(٤٣) إذ المنساق من ظواهر الأدلة الولادة التكوينية لا الشرعية وما في بعض الروايات من التعبير بالتزويج[1] انما يكون من باب الغالب.

(٤٤) لما تقدم سابقا من أن الحق المشترك إذا ذهب أحد طرفيه يصير الطرف الآخر معيناً.

(٤٥) لأصالة عدم ثبوت هذا الحق لأحد عليه بعد انقطاع الأصل الموضوعي بإطلاق أدلة البلوغ والرشد مضافا إلى الإجماع.

(٤٦) لثبوت الاختيار في الفاعل المختار وعدم كون مورد اختياره مخالفاً للشريعة كما هو المفروض مضافا إلى السيرة والاتفاق.

(٤٧) لأنها من الموضوعات اللغوية العرفية كما مر في تعريفها ولم يرد تحديد من الشرع في ذلك، ولا بد من مراجعة العرف في ذلك، وهو يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة بل الأطفال أيضاً.

---

(١) الوسائل باب: ٧٣ من أبواب أحكام الأولاد.

(مسألة ٢٠): لو اختلفا في كمية مصرف الحضانة فقالت المرأة هي مائة دينار مثلاً وقال الرجل إنه أقل يقدم قول الرجل [٤٨]، ولو اختلفا في انقضاء مدة الحضانة فالقول مع من يدعي البقاء [٤٩] إلا أن يثبت خلافه بحجة معتبرة.

---

(٤٨) لأصالة البراءة عما تدعيه المرأة إلا أن تـأتي بـحجة مـعتبرة عـلى دعواها.

(٤٩) للأصل إلا إذا كانت قرينة معتبرة على الخلاف والمفروض عـدمها والله العالم.

فصل في النفقات

انما تجب النفقة بأحد أسباب ثلاثة: الزوجية، والقرابة، والملك [1].

(مسألة ١): أما نفقة الزوجة فتجب على الزوج بشرط أن تكون دائمة [2]،

---

(١) الحصر في الثلاثة لأصالة البراءة عن وجوب إنفاق غيرها مضافاً إلى إجماع المسلمين هذا في النفقة الواجبة.

وأما وجوب حفظ النفس المحترمة عن التلف، فهو واجب كفائي ويصير عينياً مع الانحصار ولا ربط له بالنفقة الواجبة بالذات المنحصر في الموارد الثلاثة.

(٢) أما أصل وجوب نفقة الزوجة على الزوج فيدل عليه الكتاب والسنة وإجماع المسلمين إن لم يكن من ضرورة الدين قال تعالى ﴿اَلرِّجٰالُ قَوّٰامُونَ عَلَى اَلنِّسٰاءِ بِمٰا فَضَّلَ اَللّٰهُ بَعْضَهُمْ عَلىٰ بَعْضٍ وَ بِمٰا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوٰالِهِمْ﴾[1] وقال تعالى: ﴿وَ عَلَى اَلْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[2] إلى غير ذلك من الآيات الشريفة، ومن السنة روايات كثيرة هي فوق حد التواتر، فمنها ما عن الصادق عليه السلام في معتبرة فضيل بن يسار في قوله تعالى ﴿وَ مَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمّٰا آتٰاهُ اَللّٰهُ﴾ قال: إن أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة وإلا فرّق بينهما[3] وعن أبي جعفر الباقر عليه السلام في معتبرة أبي بصير: «من كانت عنده امرأة

---

(١) سورة النساء :٣٤.

(٢) سورة البقرة :٢٣٣.

(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب النفقات الحديث :١.

فلا نفقة للمنقطعة (٣)، وأن تكون مطيعة للزوج فيما يجب اطاعتها له فلا نفقة للناشزة (٤)،

فلم يكسها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقا على الإمام أن يفرّق بينهما»[١] وعن نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله لهند زوجة أبو سفيان حيث شكت إلى رسول الله صلى الله عليه وآله أن أبا سفيان شحيح لا يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما آخذ منه سرا وهو لا يعلم فهل عليّ من ذلك شيء؟ فقال: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»[٢] وعن الصادق عليه السلام: «في حق المرأة على زوجها قال: يشبع بطنها ويكسو جنتها وإذا جهلت غفر لها»[٣] إلى غير ذلك من الروايات.

والظاهر: أن الإنفاق على الزوجة الدائمة من الواجبات العقلائية النظامية التي لا اختصاص لها بملة دون اخرى بل هي جارية في جميع الملل والأديان والأمكنة والأزمان من حين حدوث الزواج بين آدم عليه السلام وحواء إلى انقراض الدنيا، بل في الآخرة أيضاً فإن مصرف كل زوجة يصل إليها بواسطة زوجها وتعرضنا لتفصيله في التفسير.

وأما اشتراط أن تكون الزوجة دائمة فللإجماع ـ بل بضرورة من المذهب ـ والنص[٤] الدال على عدم وجوب النفقة في النكاح المنقطع وتقدم التفصيل في عقد الانقطاع فراجع.

(٣) إلا إذا شرطا النفقة في العقد فالظاهر الثبوت كما مر في (مسألة ٢٤) من النكاح المنقطع.

(٤) للإجماع الكاشف عن أن النكاح بحكم المعاوضة من هذه الجهة وإن لم يكن مثلها من سائر الجهات، ويمكن استفادة ذلك من مجموع الآيات

---

(١) الوسائل باب: ١ من أبواب النفقات الحديث :٢.

(٢) كنز العمال ج: ٨ الرقم :٥١٧١.

(٣) الوسائل باب: ١ من أبواب النفقات حديث :٣.

(٤) تقدم في صفحة :١٠٥.

المباركة والروايات بعد رد بعضها إلى بعض وتقتضيه المرتكزات أيضاً إلا ان البحث من جهات:

الاولى: الاستمتاع من الزوجة إما متعارف وصحيح شرعا، وإما لا يجوز شرعاً، وإما غير متعارف من دون نهي شرعي في البين، ولا ريب في تحقق النشوز بالنسبة إلى ترك الأول، كما لا ريب في عدم تحققه بالنسبة إلى الثاني، وأما الأخير فمقتضى الإطلاقات المرغّبة في إطاعة الزوجة لزوجها تحقق النشوز بالنسبة إلى المخالفة فيه أيضاً.

الثانية: النشوز الذي هو عبارة عن عدم التمكين.

تارة: بالنسبة إلى أصل الوطي.

واخرى: بالنسبة إلى مقدماته.

وثالثة: بالنسبة إلى المرغّبات فيه مثل لبس الملابس الحسنة على ما يشتهيها الرجل واستعمال الارايح الطيبة والألوان المفرحة.

ورابعة: بالنسبة إلى المنفرّات وفي مخالفة كل ذلك يتحقق النشوز.

الثالثة: ملخص الأقوال في المقام ثلاثة:

الأول: كون التمكين واجبا على الزوجة مطلقا بلا ملاحظة العوضية فيه أبداً.

الثاني: كونه واجبا عليها بعوض الإنفاق وأن الإنفاق مشروط به.

الثالث: كون النشوز مانعا عن وجوب الإنفاق لا أن يكون التمكين شرطاً لوجوبه، وجعلوا الثمرة بين الأخيرين أنه مع الشك في تحقق النشوز وعدمه يرجع إلى أصالة عدم تحقق المانع في الثالث بخلاف الثاني، فإنه حينئذ أمر وجودي لا بد من إحرازه، فلا يجري فيه الأصل، والمغروس في الأذهان العرفية ومنهم المتشرعة هو الشرطية وما ذكروه من الثمرة لا وجه لها، لأنه لا بد عند المنازعة والخصومة من الرجوع إلى الحاكم الشرعي، وهو يفصل بينهما بعد التفحص عن الموضوع بما يقتضيه حكم الله تعالى.

وقد مر بيان ما يتحقق به النشوز سابقا (٥)، ولا فرق بين أن تكون مسلمة أو ذمية أو أن تكون حرة أو أمة (٦).

(مسألة ٢): لو نشزت ثمَّ عادت إلى الطاعة لم تستحق النفقة حتى تظهرها ويعلم بها وينقضي زمان يمكن الوصول إليها (٧).

(مسألة ٣): لو ارتدت سقطت النفقة (٨) وإن تابت عادت (٩).

(مسألة ٤): الظاهر أنه لا نفقة للزوجة الصغيرة غير القابلة للاستمتاع منها على زوجها خصوصا إذا كان صغيرا غير قابل للتمتع والتلذذ (١٠)،

الرابعة: مقتضى أصالة احترام المال والعمل التي هي من أهم الأصول النظامية العقلائية أن يكون بذل المال بعوض مطلقا إلا ما خرج بالدليل المعتبر، والكل يشهد بأن الإنفاق من الزوج لا بد وأن يكون بإزاء استفادة منها وبعد إلغاء الشارع عوضية سائر الاستفادات غير التمكين يتعين ذلك.

(٥) تقدم ما يتعلق بذلك مفصلاً[1].

(٦) كل ذلك للإطلاق والاتفاق والسيرة المستمرة بين المتشرعة وغيرهم، ولا بد من تقييد الأمة بما إذا تحقق التمكين منهما كسابقها.

(٧) كل ذلك لاستصحاب النشوز موضوعا وحكما ما لم يظهر الخلاف ومجرد دعواها في نفسها للطاعة ما لم يكن مظهر خارجي معتبر في البين لا أثر لها، لأن مورد وجوب الإنفاق انما هو الطاعة والتمكين ونحوهما من العناوين التي لا تحقق لها إلا بالإظهار الخارجي دون مجرد الإرادة القلبية.

(٨) لزوال الزوجية وحصول البينونة بارتدادها كما مر.

(٩) لعود الزوجية بعودها إلى الإسلام ما دامت في العدة كما سيأتي في كتاب الطلاق، ولو خرجت عن العدة فبانت منه فلا شيء عليه.

(١٠) لانتفاء المشروط بانتفاء شرطه، وأصالة البراءة، وظهور الإجماع.

---

(١) تقدم في صفحة :٢١٧-٢٢٠.

وكذا للزوجة الكبيرة إذا كان زوجها صغيرا غير قابل لأن يستمتع منها[١١].

نعم، لو كانت الزوجة مراهقة وكان الزوجة مراهقاً أو كبيراً أو كان الزوج مراهقا وكانت الزوجة كبيرة لم يبعد استحقاق الزوجة للنفقة مع تمكينها له من نفسها على ما يمكنه من التلذذ والاستمتاع منها [١٢].

---

(١١) لما مر في سابقة من غير فرق.

(١٢) للإطلاقات والعمومات، بل تحقق الموضوع عرفاً.

والحاصل أن أحوال الزوجين بحسب الاستمتاع والتلذذ على أقسام:

الأول: ما إذا كانا صغيرين زوّجهما الولي لمصلحة.

الثاني: ما إذا كانا كبيرين كالخرقة البالية لا أثر للقبلة واللمس بالنسبة إليهما مطلقا زوّجا أنفسهما لمصلحة بعد وجود العقد والإدراك فيهما في الجملة.

الثالث: كونهما جامعين للشرائط فعرض لهما الكبر فصار كالخرقة البالية، مقتضى أصالة البراءة في الأولين عدم النفقة بعد قصور الأدلة الأولية عن الشمول لهما، وقاعدة «انتفاء المشروط بانتفاء شرطه» ومقتضى الاستصحاب الوجوب في الأخير لو لم نقل بتبدل الموضوع وتقتضيه السيرة أيضاً.

الرابع: حالة المراهقة فيهما.

الخامس: حالة المراهقة في الزوج وإمكان التلذذ من الزوجة، ومقتضى الإطلاقات والعمومات وجوب النفقة فيهما.

وللاستمتاع والتلذذ مراتب كثيرة والمدار على الصدق العرفي ولو في الجملة فمع الصدق كذلك تجب ومع صدق العدم لا تجب، وكذا مع الشك فيه للأصل.

ولو ادعى الزوج اني أتمتع والتذ فالظاهر قبول قوله لأنه لا يعرف إلا من قبله وإقرار على نفسه بالإنفاق.

(مسألة ٥): لا تسقط نفقتها بعدم تمكينها له من نفسه لعذر شرعي أو عقلي من حيض أو إحرام أو اعتكاف واجب أو مرض أو غير ذلك [١٣]، وكذا لا تسقط إذا سافرت بإذن الزوج سواء كان في واجب أو مندوب أو مباح [١٤]، وكذا لو سافرت في واجب مضيّق كالحج الواجب بغير إذنه، بل ولو مع منعه ونهيه [١٥] بخلاف ما لو سافرت بغير إذنه في مندوب أو مباح فإنه تسقط نفقتها[١٦] بل الأمر كذلك لو خرجت من بيته بغير إذنه ولو لغير سفر فضلا عما كان له، لتحقق النشوز المسقط للنفقة [١٧].

(مسألة ٦): ما تعرّف في بعض البلاد من تخلل مدة بين وقوع عقد النكاح وزمان الزفاف إن تحقق منها التمكين في تلك المدة يجب نفقتها عليه وإلا فلا[١٨].

---

(١٣) لأن التمكين مشروط بالتمكن عرفا والمفروض عدم تمكنها منه مضافاً إلى الإجماع.

(١٤) لظهور الإجماع وإن الإذن منه إسقاط لحقه منها.

(١٥) تقدم التفصيل في كتاب الحج[١] وأنه لا حق له عليها حينئذ بل في كل واجب مضيق.

(١٦) إجماعاً ونصاً قال نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله في المعتبر: «أيما امرأة خرجت من بيتها بغير إذن زوجها فلا نفقة لها حتى ترجع»[٢] وتقدم ما يدل على ذلك.

(١٧) ويدل عليه أيضاً إطلاق معقد الإجماع، وإطلاق ما مر من قول رسول الله صلى الله عليه وآله.

(١٨) أما وجوب النفقة مع التمكين فلا إشكال فيه للعمومات والإطلاقات المتقدمة.

---

(١) راجع المجلد الثاني عشر صفحة :١٤٣.

(٢) الوسائل باب: ٦ من أبواب النفقات.

(مسألة ٧): لو تركت التمكين لبعض ما رأت من زوجها من مساوي الأخلاق فعلت حراما وسقطت نفقتها (١٩)، وهل لها ترك التمكين لتأخذ حقا لها عليه من صداق أو نحوه أو ليس لها ذلك؟ وجهان (٢٠).

(مسألة ٨): تثبت النفقة والسكنى لذات العدة الرجعية ما دامت في العدة(٢١).

وأما عدم الوجوب مع عدم التمكين فلانتفاء المشروط بانتفاء شرطه ولكن الأقسام في المقام ثلاثة.

الأول: عدم التمكين منها وحكمه معلوم كما مر.

الثاني: عدم إقدام الزوج على الاستمتاع مع وجود المقتضي وفقد المانع فتجب عليه النفقة، لشمول العمومات والإطلاقات المتقدمة.

الثالث: عدم إقدامهما على ذلك لمانع خارجي من عرف أو عادة ومقتضى الأصل عدم الوجوب حينئذ.

(١٩) أما الحرمة فلما مر من إطلاق نصوص وجوب التمكين عليها مطلقا إلا ما خرج بالدليل ولم يكن المقام منه[١] مضافا إلى الأصل والاتفاق.

وأما سقوط النفقة فلما تقدم من أنها تدور مدار التمكين إلا ما خرج بالدليل.

(٢٠) تقدم وجه الجواز في (مسألة ٣٤) من الصداق ووجه عدم الجواز أصالة عدم ثبوت هذا الحق لها بعد عدم دليل على الثبوت، ولكن استظهرنا سابقا الجواز فراجع.

(٢١) إجماعاً ونصوصاً منها قول أبي جعفر عليه السلام في معتبرة زرارة: «انما هي (النفقة) للتي لزوجها عليها رجعة»[٢] وعن أبي الحسن موسى عليه السلام في المطلّقة

---

(١) تقدم في صفحة :٢١٨.

(٢) الوسائل باب: ٨ من أبواب النفقات الحديث :٢.

كما تثبت للزوجة من غير فرق بين كونها حائلاً أو حاملاً (٢٢)، ولو كانت ناشزة وطلقت في حال نشوزها لم تثبت لها النفقة كالزوجة الناشزة (٢٣) وأما ذات العدة البائنة فتسقط نفقتها وسكناها (٢٤) سواء كانت عن طلاق أو فسخ(٢٥) إلا إذا كانت عن طلاق أو فسخ وكانت حاملا فإنها تستحق النفقة والسكنى حتى تضع حملها (٢٦).

الرجعة: «و لها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها»[١] وسيأتي في كتاب الطلاق ما ينفع المقام.

(٢٢) لظهور الإطلاق والاتفاق.

(٢٣) للأصل والإطلاق والاتفاق ولو رجعت إلى التمكين ثبتت النفقة حينئذ كما في الزوجة، وقد أرسل إرسال المسلمات «أن المطلقة الرجعية زوجة».

(٢٤) إجماعاً ونصوصاً منها قول أبي الحسن موسى عليه السلام في صحيح سعد: «إذا طلق الرجل امرأته طلاقا لا يملك فيه الرجعة فقد بانت منه ساعة طلقها وملكت نفسها ولا سبيل له عليها وتعتد حيث شاءت ولا نفقة لها»[٢] وعن أبي جعفر عليه السلام في معتبرة زرارة: «أن المطلقة ثلاثا ليس لها نفقة على زوجها»[٣] إلى غير ذلك من الأخبار الكثيرة.

(٢٥) أما الطلاق فلما مر من النصوص، وأما الفسخ فهم بين جازم بإلحاقه بالطلاق وبين جازم بالعدم، وبين مبتن للإلحاق وعدمه على النفقة للحامل فلا يلحق أو للحمل فيلحق، والعرف والاعتبار يساعد الأول واشتمال النصوص على الطلاق لا يوجب التخصيص به بل المراد مطلق التفرقة مضافا إلى الإجماع.

(٢٦) إجماعاً ونصوصاً منها قول الصادق عليه السلام في معتبرة أبي الصباح

---

(١) الوسائل باب: ٨ من أبواب النفقات الحديث :١.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ٨ من أبواب النفقات الحديث: ٢ و ١.

ولا تلحق بها المنقطعة الحامل الموهوبة أو المنقضية مدتها (٢٧) وكـذا الحامل المتوفى عنها زوجها فإنه لا نفقة لها مدة حملها لا من تركة زوجها ولا من نصيب ولدها على الأقوى (٢٨).

الكناني: «إذا طلق الرجل المرأة وهي حبلى أنفق عليها حتى تـضع حـملها»[١]، وفي صحيح ابن سنان عن الصادقعليه السلام «في الرجل يطلق امرأته وهي حبلى قال: أجلها أن تضع حملها وعليه نفقتها حتى تضع حملها»[٢] وفي صحيح الحلبي[٣] عنهعليه السلام أيضاً: «الحلبي المطلقة ينفق عليه حتى تضع حملها» إلى غير ذلك مـن الأخبار.

(٢٧) للأصل بعد اختصاص الدليل بخصوص الدائمة مضافا إلى الإجماع.

(٢٨) على المشهور، لإطلاق جملة من الأخبار منها قول الصادقعليه السلام في صحيح الحلبي: «في الحبلى المتوفى عنها زوجها أنه لا نفقة لها»[٤] وفي معتبرة أبي الصباح الكناني عن الصادقعليه السلام: «في المرأة الحامل المتوفى عنها زوجها هل لها نفقة؟ قال: لا»[٥] إلى غير ذلك من الأخبار.

وما دل على أنه ينفق عليها من مال الحمل مثل معتبرة أبي الصباح الكناني عن الصادقعليه السلام: «المرأة الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من مال ولدها الذي في بطنها»[٦] محمول على ما إذا رأى الولي أو الوصي مصلحة فيه بـحيث يتوقف حياة الحمل عليه ورضي الورثة بذلك أيضاً.

وكذا خبر السكوني عن جعفر عن أبيه عن عليعليهم السلام قال: «نفقة الحـامل المتوفى عنها زوجها من جميع المال حتى تضع»[٧] فإنه أيضاً محمول على مـا

---

(١) و (٢) و (٣) الوسائل باب: ٧ من أبواب النفقات .
(٤) و (٥) الوسائل باب: ٩ من أبواب النفقات الحديث: ١ و ٢.
(٦) الوسائل باب: ١٠ من أبواب النفقات الحديث :١.
(٧) الوسائل باب: ١٠ من أبواب النفقات الحديث :٢.

(مسألة ٩): لو ادعت المطلقة بائنا انها حامل مستندة إلى وجود الأمارات التي يستدل بها على الحمل عند النساء صدقت (٢٩)، وأنفق عليها يوما فيوما إلى أن يتبين الحال، فإن تبين الحمل وإلا استعيد منها ما

إذا رضي جميع الورثة بذلك وأقدموا عليه وتوقف حياة الولد على ذلك، ومما ذكرنا يظهر الحال في صحيح محمد بن مسلم عن أحدهماعليهما السلام «المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من ماله»[١].

ثمَّ انهم اختلفوا في ان نفقة الحامل للحمل أو للحامل، نسب إلى الأكثر الأول وذكروا لذلك ثمرات منها القضاء والضمان بناء على كونه للحامل دون الحمل.

والعرف يساعد على كونها للحمل والانتساب إلى الحامل بالعناية لأنها الوعاء والحافظ له وقد انقطعت علاقة الزوجية بالموت مع أن العلاقة ثابتة بين الميت والحمل أي علاقة القرابة فالنفقة عرفا لأجل القرابة أولا وبالذات وللحامل ثانيا وبالعرض ويمكن أن يجمع بذلك بين كلماتهم.

إن قلت: فعلى هذا تثبت النفقة في المنقطعة الحامل إذا مات زوجها أيضاً.

يقال: هذا ليس من العلة الحقيقة بل هو نحو تقريب في مورد ثبت أصله شرعا في الجملة لا في مورد عدم الثبوت.

(٢٩) لأنه لا يعلم إلا من قبلها فتصدق مضافا إلى قول الصادقعليه السلام: «قد فوض الله إلى النساء ثلاثة أشياء: «الحيض والطهر، والحمل»[٢] وعنهعليه السلام أيضاً في المعتبر: «إذا كانت المرأة ثقة صدقت في قولها»[٣] ولو كشفت الحمل بالتحليلات العصرية والأجهزة الدقيقة التي يوجب الاطمئنان به تتبع لا محالة.

---

(١) الوسائل باب: ٩ من أبواب النفقات الحديث :٤.
(٢) الوسائل باب: ٢٤ من أبواب العدد.
(٣) الوسائل باب: ١١ من أبواب أقسم الطلاق.

صرف إليها [٣٠]، وفي جواز مطالبتها بكفيل قبل تبين الحال وجهان بل قولان لا يخلو أولهما من رجحان [٣١].

(مسألة ١٠): لو بذلت نفسها في زمان دون آخر أو في مكان كذلك فإن جرت العادة على ذلك تستحق النفقة وإلا فلا [٣٢].

(مسألة ١١): لو حصل عقد نكاح بين الزوجين واعتقدا بصحته مدة وحصل التمكين منها والإنفاق منه مدة من الزمن ثمَّ تبين بطلان العقد وأن الوطي كان بالشبهة هل يجوز للزوج مطالبة ما أنفقه عليها أو لا؟ وجهان [٣٣].

---

(٣٠) أما الإنفاق يوما فيوما فلأنه إنفاق الزوجة كما يأتي بعد ذلك، وأما الاستعادة بعد تبين الخلاف فلقاعدتي اليد والإتلاف بعد أن كان الإنفاق لجهة خاصة فبان عدمها.

(٣١) من احتمال كون دعواها في معرض الفساد بظهور كذبها فيتعين صحة أخذ الكفيل، ومن إطلاق ما مر من الرواية من أنها مصدقة فلا وجه لأخذ الكفيل بعد التصديق ولكن الأقوى الأول لأنه من الجمع بين الحقين ونحو احتياط في البين.

(٣٢) أما الأول فلحصول التمكين منها بحسب المتعارف، وأما الثاني: فلعدم التمكين فلا تجب النفقة وحينئذ.

ويمكن أن يقال إن وجوب الإنفاق انبساطي فتجب إن بذلت وتسقط إن امتنعت.

(٣٣) من أصالة بقاء حقه على ما أنفق فيجوز، ومن وقوع التهاتر في الواقع بين الإنفاق والتمكين فلا موضوع للمطالبة والأحوط التصالح والتراضي.

نعم، لو علم الزوج بفساد العقد لا نفقة عليها حينئذ كما مر.

تقدير النفقة

(مسألة ١): الضابط في النفقة القيام بما تحتاج إليه المرأة من طعام وإدام وكسوة وفراش وغطاء وإسكان وإخدام وآلات تحتاج إليها لشربها وطبخها وتنظيفها وغير ذلك (١)، فأما الطعام فكميّته بمقدار ما يكفيها لشبعها، وفي جنسه يرجع إلى ما هو المتعارف لأمثالها في بلدها والموالم لمزاجها وما تعوّدت به بحيث تتضرر بتركه (٢).

لا تقدير للنفقة شرعا وانما هي منوطة بنظر العرف ورفع المنفق حوائج المنفق عليه كما يأتي.

(١) لقوله تعالى ﴿وَ عاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[1] الشامل لجميع الجهات والخصوصيات والأزمنة والأمكنة والحالات وسائر الأمور، وهو من الجوامع كسائر الآيات الشريفة، وللإجماع، وسيرة المتشرعة بل العقلاء، وظواهر النصوص مثل قول الصادق عليه السلام في موثق إسحاق بن عمار: «يشبعها ويكسوها»[2] وفي معتبرة شهاب بن عبد ربه عنه عليه السلام أيضاً: «يسد جوعتها ويستر عورتها»[3].

(٢) لإطلاق الآية المباركة وما تقدم من الأدلة مع أن ذلك كله من حقها كما يأتي.

---

(١) سورة النساء :١٩.

(٢) الوسائل باب: ٨٨ من أبواب مقدمات النكاح الحديث :١.

(٣) الوسائل باب: ٢ من أبواب النفقات الحديث :١.

وأما الإدام فقدراً وجنساً كالطعام [٣] يراعى ما هو المتعارف لأمثالها في بلدها وما يوالم مزاجها وما هو معتاد لها، حتى إنه لو كانت عادة أمثالها أو الموالم لمزاجها دوام اللحم مثلا لوجب، وكذا لو اعتادت بشيء خاص من الإدام بحيث تتضرر بتركه، بل الظاهر مراعاة ما تعارف اعتياده لأمثالها من غير الطعام والإدام كالشاي والتنباك والقهوة ونحوها، واولى بذلك المقدار اللازم من الفواكه الصيفية التي تناول كاللازم منها في المناخ الحارة [٤].

(٣) لما تقدم من إطلاق الآية الشريفة وما مر في سابقة من غير فرق.

(٤) كل ذلك من العشرة بالمعروف التي أمر الله تعالى بها في الآية المباركة ورغّب إليه نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله في السنن المأثورة عنه المضبوطة، كل ذلك في كتب أحاديث المسلمين ومن العرف والعادة الشايعتين في كل عصر وزمان وما ورد في بعض الأخبار من بعض القيود كما في معتبرة شهاب [١]، و التحديدات محمول على ما كان متعارفا في تلك الأزمنة القديمة فلا يستفاد منها الكلية في كل عصر وزمان، وأي عادة اعتاد بها شعوب الإنسان في كل عصر ومكان هي المتعارف ففي معتبرة شهاب بن عبد ربه قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما حق المرأة على زوجها؟ قال عليه السلام: يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح لها وجها فإذا فعل ذلك فقد والله أدى إليها حقها، قلت: فالدهن قال: غبا يوم ويوم لا، قلت: فاللحم؟ قال: في كل ثلاثة فيكون في الشهر عشر مرات لا أكثر من ذلك، والصبغ في كل ستة أشهر، ويكسوها في كل سنة أربعة أثواب: ثوبين للشتاء وثوبين للصيف، ولا ينبغي أن يقفر بيته من ثلاثة أشياء: دهن الرأس، والخل، والزيت ويقوتهن بالمد فإني أقوت به نفسي، وليقدر لكل إنسان منهم قوته فان شاء أكله وإن شاء وهبة وإن شاء تصدق به، ولا تكون فاكهة عامة إلا

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب النفقات الحديث :١.

وكذلك الحال في الكسوة (٥) فيلاحظ في قدرها وجنسها عادة أمثالها وبلد سكناها والفصول التي تحتاج إليها شتاء أو صيفا ضرورة شدة الاختلاف في الكم والكيف والجنس بالنسبة إلى ذلك بل لو كانت من ذوات التجمل وجب لها زيادة على ثياب البدن ثياب له على حسب أمثالها، وهكذا الفراش والغطاء فإن لها ما تفرشها على الأرض وما تحتاج إليها للنوم من لحاف ومخدة وما تنام عليها ويرجع في قدرها وجنسها ووصفها إلى ما ذكر في غيرها (٦).

وتستحق في الإسكان أن يسكنها دارا يليق بها بحسب عادة أمثالها (٧)

أطعم عياله منها ولا يدع أن يكون للعبد عندهم فضل في الطعام أن يسني لهم في ذلك شيء ما لم يسني لهم في سائر الأيام»[1] وقريب منه غيره، وقد شاهدنا تبدل العرف والعادة في يسير من السنين فضلا عن مئاتها بالنسبة إلى الخصوصيات وإن كان أصل الكليات باقية بحالها في الجملة لا تتغير ولا تبدل.

(٥) المنزّلة على العرف والعادة لإطلاق قوله تعالى ﴿وَ عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[2].

(٦) لأن المناط في الجميع المتعارف المتوسط بين حد الإفراط والتفريط، فيشمله الضابط الذي مر في قوله تعالى ﴿وَ عاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[3].

(٧) لإطلاق قوله تعالى ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾[4] المنزّل على المتعارف المعتاد بحسب شأن أمثالها.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب النفقات الحديث :١.
(٢) سورة البقرة :٢٣٣.
(٣) سورة النساء :١٩.
(٤) سورة الطلاق :٦.

وكانت لها من المرافق ما تحتاج إليها، ولها أن تطالبه بالتفرد بالمسكن[٨] عن مشاركة غير الزوج ضرة أو غيرها من دار أو حجرة منفردة المرافق إما بعارية أو إجارة أو ملك [٩]، ولو كانت من أهل البادية كفاها كوخ أو بيت شعر منفرد يناسب حالها [١٠].

وأما الإخدام فإنما يجب أن كانت ذات حشمة وشأن ومن ذوات الخدم[١١] والا خدمت نفسها [١٢]، وإذا وجبت الخدمة فالزوج بالخيار

---

(٨) لأن ذلك من المعاشرة بالمعروف التي أمر بها الله تعالى ويشمله قوله تعالى ﴿وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾[١] فإن الحق لها في جميع ما ذكر في المتن فلها أن تطالب بحقها ما لم يكن ضرر في البين.

نعم، لو طالبت بشيء اقتراحا وبغير استحقاق كالدار الوسيعة والمجللة واستبدت بها من دون أن يكون ذلك معروفا بين أمثالها ففي وجوب الإجابة منع لأصالة البراءة من غير دليل حاكم عليها.

(٩) لأن المناط هو الإسكان وهو يتحقق بكل ذلك، ويدل عليه الإطلاق والاتفاق والأصل، وفي ذكر خصوص الإسكان في قوله تعالى ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾[٢] إشارة، بل دلالة على ذلك.

(١٠) لأنه عشرة بالمعروف بالنسبة إليها فيشمله الإطلاق والاتفاق والأصل سواء كان الزوج من أهل الكوخ وبيت الشعر أيضاً أو من يرفع شأنه عن ذلك.

(١١) لكون ذلك من المعاشرة بالمعروف حينئذ فتشمله الأدلة.

(١٢) لفرض أنها عشرة بالمعروف بالنسبة إليها حينئذ فتشملها الإطلاقات.

---

(١) سورة الطلاق :٦.

(٢) سورة الطلاق :٦.

بين أن يبتاع خادمة لها أو يستأجرها أو يستعيرها لها أو يأمر مملوكته بأن تخدمها بنفسه (١٣) على إشكال في الأخير (١٤).

وأما الآلات والأدوات المحتاج إليها فهي أيضاً تلاحظ ما هو المتعارف لأمثالها بحسب حاجات بلدها التي تسكن وتعيش بها ضرورة اختلافها اختلافاً فاحشاً (١٥).

(مسألة ٢): المناط في ما مر من الإنفاق على حال الزوجة لا الزوج (١٦).

(مسألة ٣): الظاهر انه من الإنفاق اجرة التنظيفات والتجميليات عند الحاجة إليها مع كونها متعارفا بين أمثالها (١٧) وكذا الأدوية المتعارفة التي يكثر الاحتياج إليها بسبب الأمراض والآلام التي قلما يخلو الشخص منها في الشهور والأعوام(١٨)

---

(١٣) كل ذلك لظهور الإطلاق والاتفاق والأصل.

(١٤) وجه الإشكال انها ربما تستحي من إرجاع جملة من حوائجها إليه يوجب ذلك عدم أداء حقها على ما هو في الواقع.

(١٥) بحسب الأزمنة والأمكنة والعادات فيراعى في ذلك كله المعاشرة بالمعروف التي أمر بها الله عز وجل.

(١٦) لظواهر الأدلة وأن المراد بالمعاشرة بالمعروف المعروف بالنسبة إليها كما وكيفا ومن سائر الجهات، وقد مر أنه لو كان الزوج من أهل البادية والزوجة من أهل القصور يجب عليه تحصيل القصر لها.

ويجزى الكوخ لو انعكس وليس لها أن تطالب بالقصر.

(١٧) للعمومات، والإطلاقات، وظهور السيرة والإجماع.

(١٨) للعرف والعادة والسيرة المستمرة من قبل البعثة إلى زماننا وما تأتي من الأزمنة فيشملها جميع إطلاقات الكتاب والسنة.

نعم، الظاهر أنه ليس من الدواء ما يصرف في المعالجات الصعبة التي يكون الاحتياج إليها من باب الاتفاق خصوصاً فيما إذا احتاج إلى بذل مال خطير [١٩] وهل يكون منه اجرة فحص الطبيب كما هو المتعارف في زماننا فإن كانت يسيرة وجب على الزوج [٢٠] وإن كانت كثيرة ففي الوجوب عليه إشكال [٢١].

(مسألة ٤): تملك الزوجة على الزوج نفقة كل يوم [٢٢]، من الطعام

---

(١٩) للشك في شمول الأدلة له فيرجع إلى أصالة البراءة بعد عدم صحة التمسك بالإطلاقات والعمومات في الشبهات الموضوعية.

(٢٠) لشمول الأدلة لها وجريان السيرة عليها.

(٢١) لاحتمال الانصراف عنها فترجع إلى البراءة حينئذ.

ثمّ ان الظاهر ان جملة من تفصيلات الفقهاء في المقام مما لا ينبغي بل ربما توجب المشاحة بين الزوجين، واللازم هو التحريض على المراضاة في ما بينهما بكل ما أمكن في البين لا الدقة وبيان منشأ الاختلاف والمشاحة فراجع المطولات تجد صدق ما ادعيناه.

(٢٢) إجماعاً ونصاً قال الصادقعليه السلام في صحيح شهاب بن عبد ربه: «و يقدر لكل إنسان منهم قوته فإن شاء أكله وإن شاء وهبة وإن شاء تصدق به»[١] ولا يخفى أن الدليل أعم من المدعى لأن ما يستفاد من الإجماع ومن النص انما هو انتفاعها والقيام بحاجتها وسد خلتها، أما التمليك والتملك فلا يستفاد شيء من الأدلة، وقولهعليه السلام: «فإن شاء أكله وإن شاء وهبة وإن شاء تصدق به» يجتمع مع الإباحة المطلقة وإيكال الأمر إليها أيضاً من كل جهة حتى في الهبة والتصدق.

---

(١) الوسائل باب: ٢ من أبواب النفقات الحديث :١.

أم والإدام وغيرهما مما يصرف ولا يبقى عينه [٢٣] في صبيحته [٢٤] فلها أن تطالبه بها عندها [٢٥] فلو منعها وانقضى اليوم بقيت في ذمته وكانت دينا عليه[٢٦]، وليست لها مطالبة نفقة الأيام الآتية [٢٧].

(مسألة ٥): لو مضت أيام ولم ينفق عليها اشتغلت ذمته بنفقة تلك المدة[٢٨] سواء طالبته بها أو سكتت عنها وسواء قدرها الحاكم وحكم بها

ولو تمسكوا بقوله تعالى ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِي عَلَيْهِنَّ﴾[١] ،لكان أولى بناء على ظهور كلمة اللام في الملكية إلا ما خرج بالدليل.

ولكنه أيضاً مشكل، لأن ظهور اللام في الاختصاص معلوم والملكية تحتاج إلى دليل خاص والآية الشريفة أعم من المدعى.

ولكن ظاهرهم التسالم على الملكية مع تحقق التمكين فراجع المطولات فان عباراتهم بين ناصة وظاهرة في ذلك، وتقتضيه السيرة وكون النكاح من هذه الجهة مثل المعاوضة كما تقدم غير مرة، والالتزام بالفروع المتفرعة عليها.

(٢٣) أرسلوا ذلك إرسال المسلمات وقالوا إن المناط في ملكيتها له ما يتوقف الانتفاع به على إتلافه فتشمل كل ما كان كذلك كالعطر والدهن والصابون ونحوها.

(٢٤) لأنها أول زمان الصرف في الحوائج المتعارفة وأول زمان حدوث وجوب الإنفاق.

(٢٥) لأنه لا معنى لوجوب البدل والإنفاق إلا جواز مطالبة المنفق عليه لما يبذل وينفق من أول زمان حدوث الوجوب.

(٢٦) لاستصحاب بقاء اشتغال الذمة مضافا إلى الإجماع.

(٢٧) لأصالة عدم حق لها عليه فيما لم يتحقق موضوعه بعد.

(٢٨) للأصل والإجماع كما مر.

---

(١) سورة البقرة :٢٢٨.

لا، وسواء كان موسرا أو معسرا (٢٩) غاية الأمر انه مع الإعسار ينظر في المطالبة إلى اليسار (٣٠).

(مسألة ٦): لو امتنع الزوج من الإنفاق أجبره الحاكم الشرعي به، فإن امتنع عنه مع ذلك فرّق بينهما (٣١).

(مسألة ٧): لا نفقة في كل ما هو غير مشروع فيحرم على الرجل الإنفاق عليها في ذلك كما تحرم على المرأة قبول ذلك (٣٢).

(مسألة ٨): لو دفعت إليها نفقة أيام كأسبوع أو شهر مثلا وانقضت المدة ولم تصرفها على نفسها اما بأن أنفقت من غيرها أو أنفق عليها أحد بقيت ملكا لها (٣٣).

---

(٢٩) كل ذلك لإطلاق الأدلة المتقدمة وإجماع فقهاء الملة.

(٣٠) لقوله تعالى ﴿وَ إِنْ كٰانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[١] مضافاً إلى الإجماع.

(٣١) لأن كل ذلك من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ومن الأمور الحسبية التي له الولاية عليها مضافا إلى نصوص خاصة ففي موثق أبي بصير قال «سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقا على الإمام أن يفرّق بينهما»[٢] وعن الصادق عليه السلام في موثق أبي بصير: «و الا فرّق بينهما»[٣] ويأتي في كتاب القضاء ما ينفع المقام.

(٣٢) لإطلاق أدلة تلك المحرمات الشاملة للمقام، ولأن الصرف إثم والإعانة عليه من الإعانة على الإثم المحرمة.

(٣٣) للإجماع على انها تملك ما أخذته للنفقة ويصير ذلك ملكاً لها بالقبض.

---

(١) سورة البقرة :٢٧٠.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ١ من أبواب النفقات الحديث: ٢ و١٢.

وليس للزوج استردادها [٣٤]، وكذا لو استفضلت منها شيئا بالتقتير على نفسها كانت الزيادة ملكا لها [٣٥] فليس له استردادها.

نعم، لو خرجت عن الاستحقاق قبل انقضاء المدة بموت أحدهما أو نشوزها أو طلاقها بائنا يوزع المدفوع على الأيام الماضية والآتية ويسترد منها حصة ما بقي من المدة [٣٦]، بل الظاهر ذلك أيضاً فيما إذا دفع لها نفقة يوم وعرض أحد تلك العوارض في أثناء اليوم قبل صرفها، فيسترد الباقي من نفقة ذلك اليوم [٣٧].

(مسألة ٩): كيفية الإنفاق بالطعام والإدام إما بمؤاكلتها مع الزوج في بيته على العادة كسائر عياله، وإما بتسليم النفقة لها.

وليس له إلزامها بالنحو الأول، فلها أن تمتنع من المؤاكلة معه وتطالبه بكون نفقتها بيدها تفعل بها ما تشاء، إلا أنه إذا أكلت وشربت معه على العادة سقط ما على الزوج من النفقة فليس لها أن تطالبه بها بعد ذلك [٣٨].

(مسألة ١٠): لو دفع إليها نفقة الأيام الآتية بعد التقدير وقبلتها بهذا العنوان فتلفت في يدها بتلف سماوي أو غيره فلا ضمان عليه ولا يجب

---

(٣٤) لأنه أكل للمال بالباطل إن كان بغير رضائها، ولقاعدة «الناس مسلطون على أموالهم» مضافا إلى الإجماع.

(٣٥) لأنها تملكها بمجرد القبض ولا تزول ملكيتها إلا بدليل يدل عليه وهو مفقود.

(٣٦) لكشف ذلك عن عدم حصول الملكية لها من أول حصول القبض. فتبقى على ملك الزوج فيجوز له أخذها.

(٣٧) لجريان عين ما مر في سابقة هنا أيضاً من غير فرق فيكون تحقق الملكية لها مراعى بوجود الشرائط.

(٣٨) دليل هذه المسألة من أولها إلى آخرها إطلاق قوله تعالى:

عليه الدفع [٣٩].

(مسألة ١١): لو أسقطت نفقتها بعد التقدير برضى منها فالظاهر عدم جواز الرجوع لها بالنسبة إلى ما مضى [٤٠] وأما بالنسبة إلى ما يأتي فلا يبعد صحة الرجوع [٤١].

(مسألة ١٢): لو قدّر النفقة وكان للزوج عليها دين فامتنعت من أدائه

﴿وَ عَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[١] فإنه لا يفرق في الإنفاق الواجب بين الكيفيتين مضافا إلى الإجماع والمنساق من سائر الأدلة إلا إذا كان هناك عرف خاص على الخلاف فلا بد من أتباعه حينئذ.

(٣٩) أما عدم الضمان فلفرض التراضي على التسليم والتسلم فتبرأ ذمة الزوج لا محالة.

وأما عدم وجوب الأداء ثانيا فلفرض عدم تحقق الموضوع فلا موضوع للوجوب حينئذ فيكون تلف المال من ملكها، وسيأتي في (مسألة ١٤) ما ينفع المقام.

(٤٠) لفرض سقوط ذمة الزوج وبراءتها عن النفقة فلا موضوع للرجوع حينئذ.

(٤١) لأنه من رجوعها يستكشف أن إسقاطها لم يكن دائميا بل كان، ما داميا فيمكن أن يستدل بإطلاقات أدلة وجوب الإنفاق على الزوج إلا أن يستفاد من القرائن المعتبرة أن السقوط كان مطلقا أي دائميا حتى بالنسبة إلى ما يأتي وهو أيضاً مشكل بل ممنوع لأنه إسقاط ما لم يجب بالنسبة إلى ما يأتي.

إلا أن يقال أنه يكفي في الإسقاط معرضية الوجوب ولو لم يكن الوجوب فعليا كما قلنا في موارد كثيرة من المضاربة.

---

(١) سورة النساء :١٩.

مع التمكن عنه جاز له أن يقاصها حينئذ بها [٤٢].

(مسألة ١٣): ما يدفع لها للطعام والإدام إما عين المأكول كالخبز والتمر واللحم المطبوخ وغيرها مما لا يحتاج في إعداده للأكل إلى علاج ومزاولة ومئونة وكلفة، واما عين تحتاج في ذلك إلى الأعداد كالحب والأرز والدقيق ونحو ذلك، والظاهر أن الزوج بالخيار بين النحوين [٤٣] وليس للزوجة الامتناع وإلزامه بالنحو الأول [٤٤].

نعم، لو اختار النحو الثاني واحتاج إعداد المدفوع للأكل إلى مئونة كالحطب وغيره كانت عليه [٤٥].

(مسألة ١٤): إذا تراضيا على بذل الثمن وقيمة الطعام والإدام وتسلمت ملكته وسقط ما هو الواجب على الزوج [٤٦]، وليس لكل منهما إلزام الآخر به [٤٧].

(مسألة ١٥): إنما تستحق في الكسوة على الزوج أن يكسوها بما هو ملكه أو بما استأجره أو استعاره [٤٨]، ولا تستحق عليه أن يدفع إليها

---

(٤٢) لعموم دليل التقاص الشامل لذلك بعد تحقق الموضوع والشرائط كما هو المفروض.

(٤٣) لأن المناط كله انما هو سد خلتها ورفع حاجتها وهو يحصل بكل واحد من النحوين ولا دليل على تعين أحدهما من العقل أو النقل في البين.

(٤٤) للأصل والإطلاق والاتفاق.

(٤٥) لكون ذلك من الإنفاق الواجب حينئذ كما مر.

(٤٦) أما ملكيتها بالتسليم فلما مر من الأدلة الدالة على ذلك، وأما سقوط ما هو الواجب على الزوج، فلتحقق الامتثال فلا بد من الإجزاء لا محالة.

(٤٧) للأصل والإطلاق والاتفاق.

(٤٨) لأن المدار على الكسوة والإكساء وهما يحصلان بكل ذلك،

بعنوان التمليك [٤٩]، ولو دفع إليها كسوة المدة جرت العادة ببقائها إليها فكستها فخلقت قبل تلك المدة أو سرقت وجب عليه دفع كسوة أخرى إليها[٥٠]، ولو انقضت المدة والكسوة باقية ليس لها مطالبة كسوة أخرى [٥١]، ولو خرجت في أثناء المدة عن الاستحقاق لموت أو نشوز أو طلاق تسترد إذا كانت باقية[٥٢]، وكذلك الكلام في الفراش والغطاء واللحاف والآلات التي دفعها إليها من جهة الإنفاق مما ينتفع بها مع بقاء عينها فإنها كلها باقية على ملك الزوج [٥٣] تنتفع بها الزوجة [٥٤]، فله استردادها إذا زال استحقاقها[٥٥]

والمرجع في الكسوة العرف والعادة المختلفة باختلاف الأزمنة والأمكنة والعادات.

والجامع ما قاله الله تعالى ﴿وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[١] ويرجع في اعتبار أزيد منه إلى الأصل والإطلاق ومقتضاهما عدم اعتبار شيء زائد على ما يسمى في العرف والعادة كسوة مع مراعاة حال الزوجة من حيث الشرف والضيعة.

(٤٩) لإطلاق الأدلة وأصالة البراءة وإجماع فقهاء الملة.

(٥٠) لإطلاق دليل وجوب اكسائها بالمعروف الشامل لهذه الصورة أيضاً.

(٥١) لأصالة عدم ثبوت هذا الحق لها مع وجود كسوة الزوج لديها.

(٥٢) لكشف ذلك عن أن اباحة التصرف لها كانت ما دامية لا دائمية.

(٥٣) لاستصحاب بقاء الملكية للزوج ما لم يدل دليل على الخلاف وهو مفقود.

(٥٤) للإجماع والإطلاق والسيرة.

(٥٥) لقاعدة السلطنة بعد استصحاب الملكية.

---

(١) سورة البقرة :٢٣٣.

إلا مع التصريح بإنشاء التمليك لها (٥٦).

(مسألة ١٦): لا يجوز إعطاء نفقة الزوجة من الحقوق الواجبة عليه (٥٧)، وهل يجوز إعطائها منها بعد سقوط النفقة عن الزوج بالنشوز؟

فيه إشكال (٥٨).

(مسألة ١٧): لو اشترطا في عقد النكاح الزيادة في النفقة عن المتعارف لزم الشرط (٥٩) وهل يكون كذلك لو شرطا سقوطها من أصلها

---

(٥٦) فينتقل من ملك الزوج إلى ملك الزوجة فليس للزوج حينئذ التصرف في شيء منه إلا برضاها.

(٥٧) لما تقدم في كتاب الزكاة من الروايات فلا وجه للإعادة هنا[١].

نعم، لو سلم الحقوق إلى الحاكم الشرعي ورأى الحاكم المصلحة في صرفها على الزوجة التي تجب نفقتها على الرجل المعطي جاز له ذلك حينئذ هذا في أصل النفقة الواجبة.

وأما التوسعة عليها من الحقوق الواجبة فقد تقدم في كتاب الزكاة جواز ذلك إن تحققت الشرائط فراجع[٢].

(٥٨) من تحقق الاستحقاق وسائر الشرائط كما هو المفروض فيجوز إعطائها منها.

ومن أنه يمكن لها تحصيل النفقة بالرجوع عن النشوز فلا تكون فقيرة حينئذ.

ولها أن ترجع إلى الحاكم الشرعي في تشخيص الموضوع.

(٥٩) لعموم أدلة وجوب الوفاء بالشرط خصوصا إذا كان في ضمن عقد لازم كما تقدم في كتاب البيع.

---

(١) راجع المجلد الحادي عشر صفحة :٢٥٥.

(٢) راجع المجلد الحادي عشر صفحة :٢٥٥.

فيه إشكال [٦٠]، ولو شرطا نفقة الزوج على الزوجة يلزم الوفاء به [٦١].

(مسألة ١٨): لا تسقط النفقة بجنون الرجل [٦٢] فعلى الولي إخراجها من أمواله [٦٣] وتسقط بموت كل واحد من الزوجين [٦٤].

(مسألة ١٩): لو اشتغلت ذمة الزوج بنفقة الزوجة وماتت فلورثتها المطالبة بها من الزوج [٦٥].

(مسألة ٢٠): لو وهب الزوج نفقة السنة إليها وماتت في أثناء السنة يرثها وإرثها [٦٦] بخلاف ما لو أعطاها بعنوان النفقة ترد إلى الزوج ما

---

(٦٠) من انها من الحقوق الدائرة بينهما فيجوز الشرط ويجب الوفاء به وتسقط بمقتضاه.

ومن احتمال انها من قبيل الحكم فلا يسقط بالشرط والظاهر الأول، وطريق الاحتياط أن تأخذها وتهبها له.

(٦١) لعموم أدلة وجوب الوفاء بالشرط.

إن قيل إن هذا الشرط خلاف الكتاب والسنة لما مر من وجوب الإنفاق على الزوج لها لا العكس.

يقال: ما هو في الكتاب والسنة من باب الإرفاق والغالب بينهما فإذا حصل الشرط بينهما وباختيارهما يذهب موضوع المخالفة قهراً.

(٦٢) للأصل والإطلاق والاتفاق.

(٦٣) لانحصار الأمر فيه حينئذ فيتولى الإخراج سواء كان الولي الشرعي أو المنصوب أو الحاكم الشرعي نفسه.

(٦٤) لزوال الموضوع حينئذ.

(٦٥) لفرض صيرورتها دينا محضا في ذمته فتنتقل إلى الورثة والأحوط التصالح والتراضي دفعا لشبهة الحكم فيها كما مر.

(٦٦) لصيرورة المال ملكا للزوجة بالهبة وسقوط النفقة بها وتنقل المال

زادت عما بعد موتها [٦٧].

(مسألة ٢١): لو تردد النكاح بين الدوام والانقطاع ولم تكن قرينة على التعيين تجب النفقة على الزوج [٦٨].

(مسألة ٢٢): لو شك الزوج في أداء النفقة بعد وجوبها عليه يجب عليه الأداء [٦٩].

(مسألة ٢٣): إذا اختلف الزوجان في الإنفاق وعدمه مع اتفاقهما على الاستحقاق فإن كان الزوج غائبا أو كانت الزوجة منعزلة عنه فالقول قولها بيمينها [٧٠] إذا لم يكن له بينة [٧١].

وإن كانت في بيته داخلة في عيالاته فالظاهر أن القول قول الزوج بيمينه [٧٢] إذا لم تكن لها بينة [٧٣].

إلى الورثة لا محالة.

(٦٧) لفرض أنه بالموت يستكشف عدم انتقال النفقة إليها كما تقدم في (مسألة ١٥).

(٦٨) لأصالة عدم ذكر المدة في العقد. والأحوط التراضي.

(٦٩) لأصالة عدم الأداء إلا إذا دل دليل على الخلاف.

نعم، لو كانت في بيته تأكل مما في البيت يمكن أن يجعل ذلك قرينة على الإنفاق حينئذ فلا مجال للأصل.

(٧٠) لأصالة عدم وصول حقها إليها مؤيدة بالظاهر. وأما اليمين فلفصل المنازعة والخصومة.

(٧١) لأنه مع وجود البينة لا تصل النوبة إلى اليمين المنكر فلا موضوع لليمين مع وجود البينة.

(٧٢) لظاهر الحال بعد فرض كونه أمينا شرعاً.

(٧٣) لما مر من أنه لو كانت بينة على صحة دعواها فهي مقدمة على يمين الزوج.

(مسألة ٢٤): إذا كانت الزوجة حاملا ووضعت وقد طلقت رجعياً واختلفا في وقوع زمان الطلاق، فادعى الزوج أنه قبل الوضع وقد انقضت عدتها به فلا نفقة لها الان، وادعت هي أنه بعده لتثبت لها النفقة ولم تكن بينة فالقول قولها مع اليمين (٧٤)، فإن حلفت ثبت لها استحقاق النفقة (٧٥)، لكن يحكم عليه بالبينونة وعدم جواز الرجوع من جهة اعترافه بأنها خرجت من العدة بالوضع.

(مسألة ٢٥): لو صار الزوج معسرا ولم يتمكن من النفقة أصلا ليس للزوجة حق فسخ النكاح (٧٦).

(مسألة ٢٦): إذا طالبته بالإنفاق وادعى الإعسار وعدم الاقتدار ولم تصدقه بل ادعت عليه اليسار فالقول قوله بيمينه إذا لم يكن لها بينة (٧٧)، إلا إذا كان مسبوقا باليسار وادعى تلف أمواله وصيرورته معسرا وأنكرته فإن القول قولها مع يمينها إذا لم تكن بينة (٧٨).

---

(٧٤) لأصالة بقائها في العدة وأصالة بقاء النفقة، وأصالة تأخر الطلاق

(٧٥) لثبوت الموضوع شرعا فيترتب عليه الحكم قهراً.

(٧٦) كما هو المشهور بين الفقهاء للأصل، وعدم ثبوت هذا الحق لها.

نعم، لو تضررت ببقائها في نكاحه ترجع إلى الحاكم الشرعي. فيرى فيه رأيه.

(٧٧) أما أن القول قوله فلأصالة عدم اليسار لكونه مسبوقا بالعدم وأما اليمين فلقطع المنازعة والخصومة.

وأما اعتبار عدم البينة فلأنه مع وجودها لا تصل النوبة إلى اليمين.

(٧٨) لأصالة عدم تحقق الإعسار بعد فرض كونه مسبوقا باليسار وأما اليمين، واعتبار عدم البينة فلما عرفت في سابقة.

(مسألة ٢٧): لا يشترط في استحقاق الزوجة النفقة فقرها واحتياجها، فلها على زوجها الإنفاق وبذل مقدار النفقة وإن كانت من أغنى الناس (٧٩).

(مسألة ٢٨): إذا لم يكن له مال يفي بنفقة نفسه وزوجته وأقاربه الواجبي النفقة فهو مقدم على زوجته (٨٠) وهي على أقاربه (٨١)، فما فضل من قوته صرفه إليها ولا يدفع إلى الأقارب إلا ما يفضل من نفقتهما.

---

(٧٩) لإطلاق الأدلة، وإجماع الفرقة، وأصالة عدم الاشتراط.

(٨٠) للإجماع وأهمية حفظ النفس عن حفظ الغير عقلا وشرعاً.

(٨١) لأن نفقة الزوجة وضعية وتكليفية بخلاف نفقة الأقارب فإنها تكليفية محضة.

نفقة الأقارب

(مسألة ١): يجب الإنفاق على الأبوين وآبائهما وأمهاتهما وإن علوا وعلى الأولاد وأولادهم وإن نزلوا (١) ذكورا وإناثا صغارا كانوا أو كباراً مسلمين كانوا أو كفارا (٢)، ولا تجب على غير العمودين من الأقارب كالإخوة والأخوات والأعمام والعمات والأخوال والخالات وغيرهم (٣)، وإن استحب خصوصا الوارث منهم (٤).

---

(١) بإجماع المسلمين وضرورة من دينهم ونصوص متواترة منها ما عن الصادقعليه السلام في معتبرة حريز قال: «قلت له: من الذي أجبر عليه وتلزمني نفقته؟ فقال: الوالدان والولد والزوجة»[١] وفي صحيح محمد بن مسلم عن الصادقعليه السلام أيضاً: «من يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه؟ قال: الوالدان والولد والزوجة»[٢] وفي صحيح جميل بن دراج: «لا يجبر الرجل إلا على نفقة الأبوين والولد»[٣] إلى غير ذلك من النصوص وإطلاق كل منها يشمل الولد وإن نزل كما سيأتي في (مسألة ١٢).

(٢) كل ذلك لظهور الإطلاق والاتفاق بعد سقوط احتمال الانصراف إلى من كان بلا واسطة كما في سائر الموارد.

(٣) للأصل، والإجماع، وما مر من مفهوم الحصر.

(٤) أما الاستحباب لمطلق الأرحام فلقوله تعالى: ﴿وَ اِتَّقُوا اَللّٰهَ اَلَّذِي

---

(١) الوسائل باب: ١١ من أبواب النفقات.

(٢) و (٣) الوسائل باب: ١١ من أبواب النفقات.

(مسألة ٢): يشترط في وجوب الإنفاق على القريب فقره واحتياجه، بمعنى عدم وجدانه لما يتقوّت به فعلا (٥)، فلا يجب إنفاق من قدر على نفقته فعلا وإن كان فقيرا لا يملك قوت سنة وجاز له أخذ الزكاة ونحوها (٦).

وأما غير الواجد لها فعلا القادر على تحصيلها، فإن كان ذلك بغير الاكتساب كالاقتراض والاستعطاء والسؤال لم يمنع ذلك عن وجوب

تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ﴾[١] وقول نبينا الأعظم صلى الله عليه وآله: «لا صدقة وذو رحم كاشح»[٢] مضافا إلى الإجماع ويشهد له الاعتبار أيضاً.

وأما الأخير فلما عن أبي جعفر الباقر عليه السلام في المعتبر أنه سئل عن قوله تعالى ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ قال: «هو في النفقة على الوارث مثل ما على الولد»[٣] وفي معتبرة غياث بن إبراهيم عن الصادق عليه السلام: «قال اتي أمير المؤمنين عليه السلام بيتيم فقال: خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة كما يأكل ميراثه»[٤] إلى غير ذلك من الروايات المحمولة على الأفضلية جمعا كما مر وإجماعاً.

(٥) لأن المناط في وجوب الإنفاق سد الخلة ورفع الحاجة والمفروض أنه متمكن منهما وليس المناط صدق الفقر وعدمه، إذ رب فقير يمكن من رفع حوائجه من الوجوه المنطبقة عليه أو التبرعات أو الأوقاف أو نحو ذلك، ورب غني لا يتمكن من ذلك كله هذا مضافا إلى الإجماع.

(٦) لصدق أنه محتاج وغير قادر على سد خلته عرفاً.

والقدرة على الاقتراض أو السؤال والاستعطاء من الأمور غير المتعارفة لا

---

(١) سورة النساء :١.

(٢) الوسائل باب: ٢٠ من أبواب الصدقة .

(٣) الوسائل باب: ١٢ من أبواب النفقات الحديث :٣.

(٤) الوسائل باب: ١١ من أبواب النفقات .

الإنفاق عليه بلا إشكال (٧)، فإذا لم يكن للأب مثلا ما ينفق على نـفسه لكـن يمكن له الاقتراض أو السؤال وكـان بـحيث لو اقـترض يـقرضونه ولو سـأل يعطونه وقد تركهما فـالواجب عـلى ولده المـوسر نـفقته (٨) وإن كـان ذلك بالاكتساب، فإن كان ذلك بالاقتدار على تعلّم صنعة يمكن بها إمرار معاشه.

كالبنت تقدر على تعلم الخياطة المكفية عـن مـعيشتها والابـن يـقدر على تعلم الكتابة أو الصياغة أو التجارة المكفية عن نفقته وقـد تـركا التـعلم فبقيا بلا نفقة فلا إشكال في وجوب الإنفاق عليه (٩)، وكذا الحـال لو أمكـن له التكسب بما يشق عليه تحمله كحمل الأثقال، أو لا يـناسب شـأنه كـبعض الأشغال لبعض الأشخاص ولم يكتسب لذلك فإنه يجب على قـريبه الإنـفاق عليه (١٠)، وإن كان قادرا على التكسب بـما يـناسب حـاله وشـأنه كـالقوي القادر على حمل الأثقال والوضيع اللائق بشأنه بـعض الأشـغال ومـن كـان كسوبا وله بعض الأشغال والصنائع وقد تـرك ذلك طـلبا للـراحـة، فـالظاهر

يجعله قادرا على سد الخلة ورفع الحاجة عند المتعارف، إذ المناط في ذلك عند العرف على القدرة المتعارفة عليه لا القدرة العقلية.

(٧) لصدق أنه محتاج غير قادر على سدّ خلّته عرفا وإن قدر عليه عقلا، وتقدم أن المناط القدرة العرفية لا العقلية الدقية.

(٨) لصدق أنه محتاج غير قادر على سدّ خلّته عرفا وإن قدر عليه عقلا، وتقدم أن المناط القدرة العرفية لا العقلية الدقية.

(٩) لصدق أنه غير قادر على النفقة ومحتاج إليها عرفا وإن لم يصدق ذلك دقة وعقلا ومر أن المناط هو الأول دون الثاني.

(١٠) لأن قدرته على ما لا يليق بشأنه كالعدم شرعا وعرفا فيكون غـير قادر على الإنفاق على نفسه حينئذ فيجب على قريبه الإنفاق عليه.

عدم وجوب الإنفاق عليه [١١].

نعم، لو فات عنه زمان اكتسابه بحيث صار محتاجا فعلا بالنسبة إلى يوم أو أيام غير قادر على تحصيل نفقتها وجب الإنفاق عليه [١٢]، وإن كان ذلك العجز قد حصل باختياره، كما انه لو ترك التشاغل بالاكتساب لا لطلب الراحة بل لاشتغاله بأمر دنيوي أو ديني مهم كطلب العلم الواجب لم يسقط بذلك التكليف بوجوب الإنفاق عليه [١٣].

(مسألة ٣): إذا أمكن للمرأة التزويج بمن يليق بها ويقوم بنفقتها دواماً أو منقطعا فهل تكون بحكم القادر فلا يجب على أبيها أو ابنها الإنفاق عليها أم لا؟ وجهان أوجههما الثاني [١٤].

(مسألة ٤): يشترط في وجوب الإنفاق على القريب قدرة المنفق على نفقته [١٥]

---

(١١) لفرض قدرته على الإنفاق على نفسه وإهماله لذلك فيتوجه إليه اللوم والذم انه لم فعل ذلك ولا يتوجه اللوم والذم على القريب لم لا ينفق عليه مع وجود هذه الخصلة فيه.

(١٢) لصدق الاحتياج الفعلي من غير اقتدار على رفعه عرفاً.

(١٣) لأنه محتاج فعلي من دون توجه مذمة وملامة بالنسبة إليه لا عرفاً ولا شرعاً.

(١٤) لخروج هذا القسم من القدرة عن منساق الأدلة عرفا وشرعا ويكفي الشك في الشمول لعدم الشمول، فيرجع إلى عمومات وجوب الإنفاق بعد صدق الموضوع عرفاً.

(١٥) لأنه من الشرائط العامة لكل تكليف فضلا عن الإنفاق.

بعد نفقة نفسه (١٦) ونفقة زوجته (١٧) لو كانت له زوجة دائمة (١٨)، فلو حصل له قدر كفاية نفسه خاصة اقتصر على نفسه ولو فرض أنه فضل منه شيء وكانت له زوجة فلزوجته، فلو فضل منه شيء فللأبوين والأولاد (١٩).

(مسألة ٥): المراد بنفقة نفسه ـ المقدمة على نفقة زوجته ـ مقدار قوت يومه وليلته وكسوته اللائقة بحاله وكل ما اضطر إليه من الآلات للطعام والشراب والفراش والغطاء وغيرها (٢٠)، فإن زاد على ذلك شيء صرفه إلى زوجته ثمَّ إلى قرابته (٢١).

(مسألة ٦): لو زاد عن نفقته شيء ولم تكن عنده زوجة، فإن اضطر إلى التزويج بحيث يكون في تركه عسر وحرج شديد أو مظنة فساد ديني فله أن يصرفه في التزويج (٢٢)،

---

(١٦) لآيتي نفي الحرج[1] والنهي من الإلقاء في التهلكة[2] وحديث نفي الضرر[3].

(١٧) لأن في النفقة على الزوجة جهة معاوضية ووضعية وتكليفية فتكون مقدما على ما فيه جهة تكليفية محضة.

(١٨) لعدم النفقة للمنقطعة.

(١٩) لما عرفت من تقدم نفسه ثمَّ زوجته، والفضل للأبوين والأولاد.

(٢٠) بعبارة أخرى مستثنيات الدين.

(٢١) كل ذلك لأنه المنساق من الأدلة مضافا إلى إجماع الأجلة.

(٢٢) لصيرورة التزويج حينئذ أهم من نفقة القريب ومن النفقة على

---

(١) سورة الحج :٧٨.

(٢) سورة البقرة :١٩٥.

(٣) الوسائل باب: ١٢ من أبواب إحياء الموات ج :١٧.

وإن لم يبق لقريبه شيء، وإن لم يكن كذلك ففي جواز صرفه في الزواج وترك إنفاق القريب تأمل وإشكال (٢٣).

(مسألة ٧): لو لم يكن عنده ما ينفقه على نفسه وجب عليه التوسل إلى تحصيله بأي وسيلة حتى بالاستعطاء والسؤال فضلا عن الاكتساب اللائق بالحال (٢٤)، وأما لو لم يكن عنده ما ينفقه على زوجته أو قريبه فلا ينبغي الإشكال في أنه يجب عليه تحصيله بالاكتساب اللائق بشأنه وحاله (٢٥)، ولا يجب عليه التوسل إلى تحصيله بمثل الاستيهاب والسؤال (٢٦).

نعم، لا يبعد وجوب الاقتراض إذا أمكن من دون مشقة وكان له محل الإيفاء فيما بعد وكذلك الشراء بنسية بالشرطين المذكورين (٢٧).

النفس، لأدلة نفي العسر والحرج والضرر.

(٢٣) منشأ الإشكال أنه حينئذ من النفقة على النفس أو لا؟ فعلى الأول يقدم بخلاف الأخير ويمكن اختلاف ذلك باختلاف الموارد والخصوصيات، وفي مورد الشك يرجع إلى عموم الوجوب مع صدق الموضوع عرفاً.

(٢٤) كل ذلك لآيتي نفي العسر والحرج والنهي عن الإلقاء في التهلكة وحديث نفي الضرر والضرار[1] مضافا إلى الإجماع.

(٢٥) لوجوب مقدمة الواجب مضافا إلى الإجماع.

(٢٦) للأصل بعد انصراف دليل الوجوب عن مثلهما مضافا إلى صدق عدم القدرة العرفية بالنسبة إليه حينئذ.

(٢٧) لوجود المقتضي للإنفاق وفقد المانع عنه فيجب لا محالة.

واحتمال انصراف أدلة القدرة على الإنفاق عن مثل ذلك، ومقتضى

---

(١) راجع صفحة :٣١٨.

(مسألة ٨): لا تقدير في نفقة الأقارب بل الواجب قدر الكفاية من الطعام والإدام والكسوة والمسكن مع ملاحظة الحال والشأن والزمان والمكان حسب ما مر في نفقة الزوجة (٢٨).

(مسألة ٩): لا يجب إعفاف من وجبت نفقته ولدا كان أو والداً لتزويج أو إعطاء مهر له أو تمليك أمة أو تحليلها له (٢٩) وإن كان أحوط مع حاجته إلى النكاح وعدم قدرته على التزويج وبذل الصداق خصوصاً في الأب (٣٠).

(مسألة ١٠): يجب على الولد نفقة والده (٣١) دون أولاده الذين هم

الأصل عدم الوجوب حينئذ مدفوع بأنه من الانصرافات البدوية التي تزول بعد التأمل.

(٢٨) كل ذلك للأصل، وظهور الإطلاق والاتفاق، والسيرة المستمرة قديماً وحديثاً.

والمناط كله هو العرف والعادة المختلفان باختلاف الأزمنة والأمكنة والحالات والأشخاص.

(٢٩) للإجماع والأصل بعد الشك في شمول أدلة وجوب الإنفاق لمثل ذلك، لأن المورد من الأقل والأكثر وتعلق التكليف بالأول معلوم وبالأخير مشكوك فيرجع فيه إلى البراءة.

(٣٠) أما الأول فلاحتمال كونه من الإنفاق الواجب حينئذ خصوصاً بعض مراتب الحاجة.

وأما الثاني فلذهاب جمع إلى الوجوب فيه وأنه من العشرة بالمعروف، فيشمله دليل وجوبها.

وكل منهما لا يصلح للاستدلال وإن صلح للاحتياط.

(٣١) لما مر سابقا من وجوب نفقة الأبوين فلا حاجة للإعادة.

اخوته ودون زوجته التي ليست بامه ويجب على الوالد نفقة ولده دون زوجته، نعم، يجب عليه نفقة أولاده أيضاً لأنهم أولاده [٣٢].

(مسألة ١١): لا تقضى نفقة الأقارب ولا يتداركها لو فاتت في وقتها وزمانها ولو بتقصير من المنفق ولا تستقر في ذمته [٣٣] بخلاف الزوجة كما مر [٣٤].

نعم، لو لم ينفق عليه لغيبته أو امتنع عن إنفاقه مع يساره ورفع المنفق عليه أمره إلى الحاكم فأمره بالاستدانة عليه فاستدان عليه اشتغلت ذمته بما استدانه ووجب عليه قضاؤه [٣٥].

وإن تعذر الحاكم فالظاهر أنه يجتزي بنيته بمعنى أنه لو استدان بقصد كونه على المنفق وجب عليه قضاؤه [٣٦].

(مسألة ١٢): قد ظهر مما مر أن وجوب الإنفاق ثابت بشروطه في عمودي النسب اعني بين الأصول والفروع [٣٧]

---

(٣٢) الوجه في ذلك كله واضح لا يحتاج إلى البيان كما مر ذلك أيضاً.

(٣٣) للإجماع والأصل، ولأنها مجرد سد خلة وقضاء حاجته ومع زوال الموضوع فلا معنى للقضاء والاستقرار في الذمة.

(٣٤) لأنها معاوضة من هذه الجهة ولا معنى للمعاوضة إلا تدارك العوض مع التفويت أو الفوات.

(٣٥) لولاية الحاكم عليه فيكون أمره كأمر نفس المنفق عليه فيتحقق منه التسبيب إلى الاستدانة فيترتب عليه الضمان لا محالة.

(٣٦) لأن الموضوع حينئذ من الأمور الحسبية التي يصح أن يقوم بها كل متشرع يعرف هذه الأحكام، وقد تقدم في كتاب البيع البحث عن ولاية الحاكم الشرعي ثمَّ العدول من المؤمنين.

(٣٧) لما تقدم في (مسألة ١ و ١٠) فلا وجه للتكرار.

دون الحواشي (٣٨) كالإخوة والأعمام والأخوال ـ فليعلم أن لوجوب الإنفاق ترتيبا من جهتين (٣٩): من جهة المنفق ومن جهة المنفق عليه.

أما من الجهة الأولى فتجب نفقة الولد ذكرا كان أو أنثى على أبيه ومع عدمه أو فقره فعلى جدة للأب، ومع عدمه أو إعساره فعلى جد الأب (٤٠)، وهكذا متعاليا الأقرب فالأقرب (٤١)، ولو عدمت الآباء أو كانوا معسرين فعلى أم الولد (٤٢).

---

(٣٨) مر دليل كل من الحكمين من النص[١] والإجماع.

(٣٩) على ما هو المتسالم بين الفقهاء بل المجمع عليه عندهم فتوى وعملا.

(٤٠) للإجماع، ولظهور الأدلة في أن الأب مطلقا هو الأصل في وجوب الإنفاق على الولد مطلقا إلا ما خرج بالدليل فمع وجوده ولو في الدرجات المتعالية لا تصل النوبة إلى غيره ولو في الدرجات القريبة، وهذا الأصل يمكن أن يستفاد من الكتاب[٢] والروايات المتقدمة[٣] والإجماع والاعتبار أيضاً، ولأصالة عدم وجوب النفقة على غيره مع وجوده مطلقا إلا مع إعساره، أي عدم قدرته على الإنفاق حينئذ.

(٤١) للإجماع، والاعتبار، وما هو المنساق من الأدلة الواردة في الأبواب المختلفة.

(٤٢) إجماعا ونصوصا منها صحيح ابن مسلم عن الصادق عليه السلام قال: «قلت له: من يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه؟ قال: الوالدان والولد والزوجة»[٤]، إلى غير ذلك من النصوص ولا بد من تقييد ذلك بعدم وجود الوالد ولو تصاعداً.

---

(١) راجع صفحة :٣١٥.

(٢) سورة البقرة الآية :٢٣٣.

(٣) الوسائل باب: ١١ من أبواب النفقات .

(٤) الوسائل باب: ١١ من أبواب النفقات الحديث :٦.

ومع عدمها أو إعسارها فعلى أبيها وأمها وأبي أبيها وأم أبيها وأبي أمها وأم أبيها [٤٣] وهكذا الأقرب فالأقرب [٤٤]، ومع التساوي في الدرجة يشتركون في الإنفاق بالسوية وإن اختلفوا في الذكورة والأنوثة [٤٥] وفي حكم آباء الام وأمهاتها أم الأب وكل من تقرب إلى الأب بالأم كأبي أم الأب وأم أم الأب وأم أب الأب وهكذا [٤٦]، فإنه تجب عليهم نفقة الولد مع فقد آبائه وامه مع مراعاة الأقرب فالأقرب إلى الولد، فإذا كان له أب وجد موسران كان نفقته على الأب، وإذا كان له أب مع أم كانت نفقته على الأب، وإذا كان له جد لأب مع أم كانت نفقته على الجد وإذا كان له جد لام مع أم كانت نفقته على الام [٤٧]، وإذا كان له جد وجدة لام تشاركا في الإنفاق عليه بالسوية [٤٨]، وإذا كانت له جدة لأب مع جد وجدة لام تشاركوا فيه ثلاثا هذا كله في الأصول اعني الآباء والأمهات [٤٩].

---

(٤٣) للإجماع وإطلاق الوالدين والأبوين الوارد في الأدلة كما مر.

(٤٤) للإجماع وبعض ما مر من النصوص مثل قوله عليه السلام في المعتبر: «خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة»[١].

(٤٥) لانسباق التساوي من الأدلة في المقام مضافا إلى الإجماع عليه.

(٤٦) لما مر من الإطلاق والاتفاق بعد ملاحظة الترتيب المذكور بالإجماع.

(٤٧) كل ذلك للإجماع والإطلاقات الشاملة لذلك كله مع ملاحظة الترتيب في الوجود والعدم والإعسار واليسار.

(٤٨) لانطباق الموضوع على كل واحد منهما إجماعاً وبطلان الترجيح بلا مرجح فلا محيص حينئذ إلا عن الاشتراك.

(٤٩) لما مر آنفاً في سابقة من غير فرق.

---

(١) الوسائل باب: ١١ من أبواب النفقات الحديث :٤.

وأما الفروع اعني الأولاد فتجب نفقة الأب والام عند الإعسار على الولد مع اليسار [٥٠] ذكرا كان أم أنثى ومع فقده أو إعساره فعلى ولد الولد ـ أعني ابن ابن أو بنت وبنت ابن أو بنت ـ وهكذا الأقرب فالأقرب [٥١]، ومع التعدد والتساوي في الدرجة يشتركون بالسوية [٥٢] فلو كان له ابن أو بنت مع ابن ابن مثلا كانت نفقته على الابن أو البنت، ولو كان له ابنان أو بنتان أو ابن وبنت اشتركا في الإنفاق بالسوية وإذا اجتمع الأصول مع الفروع يراعى الأقرب فالأقرب [٥٣]، ومع التساوي يتشاركون [٥٤] فإذا كان له أب مع ابن أو بنت تشاركا بالسوية وإذا كان له أب مع ابن ابن أو ابن بنت كانت نفقته على الأب[٥٥] وإذا كان له ابن وجد لأب كانت على الابن [٥٦]، وإذا كان له ابن ابن مع جد الأب تشاركا بالسوية [٥٧].

وإذا كانت له أم مع ابن ابن أو ابن بنت مثلا كان نفقته على الأم [٥٨].

---

(٥٠) إجماعاً ونصاً كما مر فلا وجه للتكرار.

(٥١) لما مر من الإجماع والانسباق من النصوص المتقدمة.

(٥٢) لانطباق الموضوع عليهم حينئذ وعدم الترجيح بلا مرجح فلا بد من الاشتراك والتساوي.

(٥٣) لأصالة مراعاة الأقرب فالأقرب في النفقات مطلقاً نصاً كما مر وفتوى.

(٥٤) لأنه المنساق من أدلة المقام مضافاً إلى الإجماع.

(٥٥) لما تقدم من مراعاة الأقرب فالأقرب.

(٥٦) لما مر في سابقة من غير فرق.

(٥٧) للتساوي وعدم الأقربية.

(٥٨) لكونها أقرب من ابن الابن أو ابن البنت.

ويشكل الأمر فيما إذا اجتمعت الام مع الابن أو البنت والأحوط التراضي والتصالح على الاشتراك بالتسوية [٥٩].

وأما الجهة الثانية فإذا كان عنده زائدا على نفقته ونفقة زوجته ما يكفي لانفاق جميع أقاربه المحتاجين وجب عليه نفقة الجميع [٦٠]، وإذا لم يكف إلا لانفاق بعضهم ينفق على الأقرب فالأقرب منهم [٦١]، فإذا كان عنده ابن أو بنت مع ابن ابن وكان عنده ما يكفي أحدهما ينفق على الابن أو البنت دون ابن ابن، وإذا كان عنده أبواه مع ابن ابن وابن بنت أو مع جد وجدة الأب أو لام أو بالاختلاف وكان عنده ما يكفي لاثنين أنفق على الأبوين وهكذا [٦٢]، وأما إذا كان عنده قريبان أو أزيد في مرتبة واحدة وكان عنده ما لا يكفي الجميع فالأقرب أنه يقسم بينهم بالسوية [٦٣].

(مسألة ١٣): لو كان له ولدان ولم يقدر إلا على نفقة أحدهما وكان له أب موسر فإن اختلفا في قدر النفقة وكان ما عنده يكفي لأحدهما بعينه

---

(٥٩) وجه الإشكال من أن الابن مقدم على الجد، والجد مقدم على الام فالابن مقدم عليها، ومن اتحاد المرتبة فلا وجه للتقدم فلا بد من التسوية.

ومنه يظهر وجه الاحتياط المذكور في المتن.

(٦٠) لوجود المقتضي وفقد المانع فيشمله جميع الأدلة بلا محذور مدافع.

(٦١) للإجماع، ولأصالة تقديم الأقرب ما لم يدل دليل على الخلاف وهو مفقود.

(٦٢) لما تقدم من الأدلة بعد ملاحظة ترتيب الأقرب إلى المنفق.

(٦٣) لأصالة التساوي في النفقات إلا ما خرج بالدليل وهو مفقود واحتمال التخيير أو تقديم كل من سبق لا وجه له من عقل أو نقل ولا يتعدى عن مرتبة مجرد الاحتمال لدى الفقيه الخبير المتتبع.

كالأقل نفقة اختص به [٦٤]، وكان نفقة الآخر على أبيه جد الولدين [٦٥]، وإن اتفقا في مقدار النفقة فإن توافق مع الجد في أن يشتركا في انفاقهما وتراضيا على أن يكون أحدهما المعين في نفقة أحدهما والآخر في نفقة الآخر فهو وإلا رجعا إلى القرعة [٦٦].

(مسألة ١٤): لو امتنع من وجبت عليه النفقة عن الإنفاق أجبره الحاكم ومع عدمه فعدول المؤمنين [٦٧]، وإن لم يمكن إجباره فإن كان له مال أمكن للمنفق عليه أن يقتص منه مقدار نفقته جاز له [٦٨]، وإلا أمره الحاكم بالاستدانة عليه [٦٩]

---

(٦٤) لعموم الدليل بعد وجود المقتضي وفقد المانع.

(٦٥) لما مر من عموم الدليل بعد وجود المقتضي لنفقة الآخر وفقد المانع.

(٦٦) لأنها لكل أمر مشكل والمقام منه.

(٦٧) لأن المقام من الأمور الحسبية التي لا بد من القيام فمع وجود الحاكم هو يقوم به ومع عدمه فالعدول كما قد مر ذلك في هذا الكتاب مكررا، وقلنا بأنه يكفي صدور العمل موافقا للوظيفة الشرعية ولو لم يكن من العدول.

(٦٨) لفرض كون المورد من موارد وجوب صرف المال في الجملة والمفروض أن المنفق اعتدى بامتناعه ومقتضى إطلاق قوله تعالى ﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾[1] جواز التقاص إلا إذا ثبت بإجماع معتبر أن الإنفاق في المقام واجب تكليفي محض مجرد عن احتمال المالية وهو ممنوع.

(٦٩) إذ لا معنى لحكومته إلا ولايته على مثل هذه الأمور والتسبيب

---

(١) سورة البقرة :١٩٤.

ومع تعذر الحاكم جاز له ذلك كما مر [٧٠].

(مسألة ١٥): لو تبرع شخص نفقة الأرحام سقطت عن المنفق [٧١].

ولو كان المنفق متعددا [٧٢] وامتنع بعضهم عن الإنفاق ولم يمكن إجباره أو أمكن ولم ينفع يتعين الإنفاق على غيره [٧٣].

(مسألة ١٦): لو حجر الحاكم على المنفق لا يسقط وجوب نفقة من تجب نفقته [٧٤].

(مسألة ١٧): يجزى في نفقة الأقارب بذل العين أو القيمة [٧٥]، ولو بذل القيمة وقتّر المنفق عليه على نفسه وجمعها تكون باقية على ملك المنفق [٧٦].

لتحصيل هذه المقاصد.

ولا شك أن الاستدانة عليه لا مدخلية لها في المقاصة بوجه.

(٧٠) لأنه من الإعانة على الخير فيكون مأذونا شرعاً.

(٧١) لفرض تمكنه حينئذ فلا موضوع للنفقة حينئذ لأن موضوعه الفقر والاحتياج، والمفروض رفعهما بالتبرع إلا إذا كان في التبرع قبل الصرف حضاضة ومنّة لا يليق بشأنه فيشكل السقوط حينئذ ما لم يأخذها، ولو أخذها مع ذلك فيسقط وكذا الكلام لو كان هناك مؤسسات خيرية شرعية ترعى شؤون المسنين مثلا كما في عصرنا الحاضر.

(٧٢) كما إذا كان للرجل أولاد متعددون فاشتركا في الإنفاق على الأب.

(٧٣) لانحصاره حينئذ في مورد الإطلاقات والعمومات.

(٧٤) للعمومات والإطلاقات.

(٧٥) لتحقق الإنفاق بكل واحد منهما فتشملهما الإطلاقات والعمومات.

(٧٦) للأصل ما لم يصرف فعلا فيكون المدار على الصرف الفعلي نعم لو وهبها له ملكها ولا يجوز الرجوع فيها لأنها لازمة.

(مسألة ١٨): نفقة سفر الأقارب مطلقا ـ واجباً كان أو مندوباً ـ ليست على عهدة المنفق(٧٧) ويجرى هنا ما تقدم في الإنفاق على الزوجة في مرضها وعلاجها(٧٨).

(مسألة ١٩): يجوز للمنفق عليه إغناء نفسه فيخرج عن وجوب الإنفاق عليه قهراً(٧٩)، ولا يجوز للمنفق الإنفاق من الحقوق الشرعية الواجبة عليه(٨٠).

---

(٧٧) للأصل، وظهور الإجماع، والاتفاق.

نعم، لو توقف صحته على ذلك بحيث لو كان له دواء يجرى عليه حكم الدواء حينئذ بلا فرق في ذلك بين الأقارب والزوجة.

(٧٨) لوحدة المناط فيهما.

(٧٩) لزوال الموضوع فيزول الحكم لا محالة.

(٨٠) لما في صحيح الحجاج عن الصادق عليه السلام: «خمسة لا يعطون من الزكاة شيئا: الأب والام والولد والمرأة والمملوك وذلك لأنهم عياله لازمون له»[١] وفي معتبرة أخرى: «لأنه يجبر على النفقة عليهم»[٢] وتقدم في كتاب الزكاة ما ينفع المقام.

---

(١) و (٢) الوسائل باب: ١٣ من أبواب المستحقين للزكاة الحديث: ١ و٤.

نفقة المملوك

(مسألة ٢٠): تجب نفقة المملوك رقيقا كان أو غيره [١] **حتى النحل ودود القز**[٢] **على مالكه، ومولى الرقيق بالخيار بين الإنفاق عليه من خالص ماله أو من كسبه** [٣] **بأن يرخصه في أن يكتسب ويصرف ما حصله في نفقته، وما زاد لسيده فلو قصر كسبه عن نفقته كان على المولى إتمامه** [٤]**، ولا تقدير لنفقته بل الواجب قدر الكفاية** [٥] **من طعام وادام وكسوة ويرجع في جنس ذلك إلى عادة مماليك أمثال السيد مع أهل بلده** [٦]**، كما أنه لا تقدير لنفقة البهيمة، بل الواجب القيام بما تحتاج إليه**

---

(١) كتابا وسنة قال تعالى ﴿وَ هُوَ كَلٌّ عَلىٰ مَوْلاٰهُ﴾[١] وعن الصادق عليه السلام: «خمسة لا يعطون من الزكاة: الولد والوالدان والمرأة والمملوك لأنه يجبر على النفقة عليهم» ومثله غيره.

(٢) لإطلاق الدليل الشامل للجميع، وإن ترك النفقة تضييع للمال المحترم وهو حرام.

(٣) لأن كسبه أيضاً من خالص ماله فهذا التخيير عقلي.

(٤) لإطلاق وجوب الإنفاق الشامل للتمام والإتمام.

(٥) لأنه المنساق من الأدلة ومورد إجماع فقهاء الملة.

(٦) لما هو المنساق من الأدلة وإجماع فقهاء الملة.

---

(١) سورة النحل :٧٦.

من أكل وسقى ومكان رحل ونحو ذلك (٧)، وأما مالكها بالخيار بين علفها وإطعامها وبين تخليتها ترعى في خصب الأرض فإن اجتزأت بالرعي وإلا علفها بمقدار كفايتها (٨).

(مسألة ٢١): لو امتنع المولى من الإنفاق على رقيقه أجبر على بيعه أو غيره مما يزيل ملكه عنه أو الإنفاق عليه (٩)، كما أنه لو امتنع المالك من الإنفاق على البهيمة ولو بتخليتها للرعي الكافي لها اجبر على بيعها أو الإنفاق عليها (١٠) أو ذبحها إن كانت مما يقصد بذبحها اللحم

---

(٧) كل ذلك للاتفاق والانسباق.

(٨) لتحقق المقصود بكل ذلك فلا بد من الاجزاء لا محالة.

(٩) لأن ذلك من أهم أمور الحسبية التي يجب القيام بها على الحاكم وغيره.

(١٠) لما مر في سابقة من غير فرق، وعن نبينا الأعظمﷺ: «للدابة على صاحبها خصال: يبدأ بعلفها إذا نزل، ويعرض عليها الماء إذا مر به، ولا يضرب وجهها، فإنها تسبح بحمد ربها، ولا يقف على ظهرها إلا في سبيل الله ولا يحملها فوق طاقتها، ولا يكلّفها من الشيء إلا ما تطيق»(١).

وعن الصادقعليه السلام عن وصية لقمان: «و ابدء بعلفها قبل نفسك فإنها نفسك»(٢) وعنهﷺ أيضاً: «اطلعت ليلة أسرى بي على النار فرأيت امرأة تعذب فسألت عنها فقيل: إنها ربطت هرة ولم تطعمها ولم تسقها ولم تدعها تأكل من حشاش الأرض حتى ماتت فعذابها بذلك، وقال: اطلعت على الجنة فرأيت امرأة مومسة فسألت عنها فقيل انها مرت بكلب يلهث من العطش

---

(١) الوسائل باب: ٩ من أبواب أحكام الدواب الحديث: ١ (الحج).

(٢) الوسائل باب: ٥٢ من أبواب آداب السفر إلى الحج.

(مسألة ٢٢): النباتات المملوكة إذا صارت في معرض التلف هل يجب حفظها حينئذ عنه بالإنفاق عليها بما يناسبها أو لا؟ وجهان [١١].

فأرسلت إزارها في بئر فعصرته في حلقه حتى روى فغفر الله لها»[١].

(١١) من أن ترك ذلك يوجب تضييع المال خصوصا إذا كان زوال حياتها النباتية يوجب سلب المالية بالكلية عنها فيجب حينئذ بلا إشكال ومن أصالة البراءة عن الوجوب، ولكن جريانها مع صدق تضييع المال والإسراف مشكل إن لم يكن إجماع وسيرة معتبرة على الخلاف.

وكذا الكلام في الأبنية وسائر الجمادات والمكائن ونحوها مما يحتاج إلى الإنفاق لتعميرها وحفظها والله العالم.

والحمد لله أولا وآخراً

وهو نعم المولى ونعم النصير.

انتهى كتاب النكاح وبه تمّ آخر قسم العقود ويتلوه الجزء السادس والعشرون من أول كتاب الطلاق بعونه تبارك وتعالى.

محمد الموسوي السبزواري

النجف الأشرف ١٤٠٧/١/٤

---

(١) البحار ج: ٦٥ صفحة: ٦١ و٦٥ وكنز العمال رقم ٣٠٠٥ و٤٥٤٩.

فهرست الجزء الخامس العشرون

من كتاب مهذب الاحكام

فصل في المحرمات بالنسب

فصل فى المحرمات بالرضاع

فصل فى ما يحرم بالكفر

فصل المهر

فصل فى الشروط المذكورة فى عقد النكاح

فصل فى الجهاز

فصل فى القسم و ما يتعلق به

يذرها كالمعلقة لا هى ذات بعل ولا

فصل فى النشوز

فصل فى الشقاق

دفع الحمل ورفعه

فصل فی أحكام الولادة

الحضانة

فصل فى النفقات

تقدير النفقة

نفقة المملوك